

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Perkawinan juga dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan seksual secara halal sehingga menciptakan ketenangan batin serta untuk meneruskan keturunannya dalam suasana saling mencintai (*mawaddah*) dan kasih sayang (*rahmah*) antara suami istri. Hal ini terkandung dalam surat ar-Rum ayat 21 :

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً
إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

Artinya: “Dan di antara tanda-tanda Kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya di antaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berpikir”.¹

Substansi ayat di atas bahwa perkawinan itu untuk mendapatkan ketentraman batin bagi suami istri, Mustofa Al Maraghi dalam tafsir Al-Maraghi menyatakan ayat tersebut berisikan bahwa perkawinan yang didasari oleh rasa saling kasih dan sayang akan menciptakan suatu rumah tangga yang kekal.² Indikasi terciptanya rumah tangga yang bahagia adalah saling menjalankan fungsinya masing-masing antara suami dan istri, saling

¹Departemen Agama RI, *Al Qur'an dan Terjemahnya*, Bandung : Diponegoro, Cet. Ke-3, 2003, h. 423.

²Ahmad Musthafa Al-Maraghi, *Tafsir al-Maraghi*, Juz 7. t.np,t.tp, 1974. h. 38

menjalankan kewajiban dan memenuhi hak dari setiap pasangan. Terkait dengan itu. Namun dalam perjalanan kehidupan berumah tangga tidak selalu berjalan sesuai dengan tujuan perkawinan, banyak rumah tangga yang mengalami goncangan dengan berbagai macam problematika, sehingga tidak jarang pula berujung dengan perceraian. Hukum positif di Indonesia mengatur tentang perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan, setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak sebagaimana tertuang di dalam Pasal 65 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama³ dan Pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.⁴

Menurut Undang-Undang Peradilan Agama, perceraian dibagi menjadi dua jenis, bagi seorang suami yang beragama Islam yang akan menceraikan istrinya mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk mengadakan sidang guna menyaksikan ikrar talak untuk jenis perkara ini lazimnya disebut cerai talak, sedangkan perceraian yang diajukan oleh seorang istri merupakan gugatan supaya pengadilan menjatuhkan putusan perceraian kepada suami istri, untuk perkara jenis ini lazimnya disebut dengan cerai gugat.⁵

Perkara perceraian baik yang diajukan oleh suami maupun istri akan dikabulkan oleh pengadilan jika gugatan tersebut berasal hukum, untuk

³Undang-Undang Pengadilan Agama adalah Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 dan telah diubah 2 kali yaitu dengan UU Nomor 3 tahun 2006 dan UU Nomor 50 tahun 2009, namun pasal 65 tersebut tidak mengalami perubahan.

⁴Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Departemen Agama RI, *Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta : 2000, h. 189.

⁵Abdul Manaf, *Repleksi Beberapa Materi Cara Beracara di Lingkungan Peradilan Agama*, Bandung : Mandar Maju, 2008, h. 440

sampai kepada beresalan hukum maka perkara cerai gugat atau cerai talak tersebut harus melalui berbagai tahapan persidangan terutamanya pembuktian. Termasuk juga pada perkara *verstek*⁶ tetap dibebankan pembuktian kepada Penggugat. Ketentuan tersebut dapat dilihat pada Pasal 27 (4) Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 yang maksudnya adalah pada perkara yang tidak dihadiri oleh Tergugat ataupun kuasanya maka tidak semata-mata dapat dijadikan alasan untuk mengabulkan gugatan melainkan harus dengan pembuktian;

Tujuan dari pembuktian selain merupakan kewajiban dari para pihak dalam membuktikan dalil-dalilnya ataupun bantahanya juga memberikan kepastian kepada hakim untuk menjatuhkan putusan, sehingga putusan yang dijatuhkan memuat alasan-alasan yang diperoleh dari hasil pembuktian di muka sidang.⁷

Hukum pembuktian dalam berperkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses litigasi. Keadaan kompleksitasnya makin rumit, karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu. Pembuktian diperlukan dalam suatu perkara yang sifatnya sebuah persengketaan (*juridicto contentiosa*) maupun dalam perkara-perkara permohonan yang menghasilkan suatu penetapan (*juridicto voluntair*). Dalam suatu proses perdata, salah satu tugas hakim adalah untuk

⁶Dalam hal Tergugat tidak hadir setelah dipanggil secara patut maka segala peristiwa yang didalilkan oleh Penggugat harus dianggap benar. Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group, cet III, 2005, h.236

⁷Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Edisi VIII, Yogyakarta : Liberty, 2009, h. 138

menyelidiki apakah suatu hubungan hukum yang menjadi dasar gugatan benar-benar ada atau tidak. Adanya hubungan hukum inilah yang harus terbukti apabila penggugat menginginkan gugatannya dikabulkan, apabila penggugat tidak berhasil untuk membuktikan dalil-dalil yang menjadi dasar gugatannya, maka gugatannya tersebut akan ditolak.⁸

Pembuktian merupakan bagian dari hukum acara (hukum formil) yang bersifat *dwingent recht* (hukum yang memaksa) yang apabila tidak dilaksanakan, maka apa yang diputuskan oleh hakim menjadi batal demi hukum, di dalam hukum acara telah diatur alat alat bukti yang digunakan dalam persidangan perkara perdata, dengan demikian hakim terikat oleh aturan tersebut sehingga dalam menjatuhkan putusan hakim wajib mempertimbangkan berdasarkan alat alat bukti yang sah menurut undang undang, alat alat bukti tersebut telah termuat dalam Pasal 164 HIR, Pasal 284 R.Bg dan Pasal 1866 KUH perdata yang berupa (1) Alat bukti surat, (2) saksi (3) persangkaan, (4) pengakuan, (5) sumpah.

Pedoman pembagian beban pembuktian digariskan dalam Pasal 163 HIR, Pasal 283 R.Bg dan Pasal 1865 KUH Perdata menegaskan bahwa setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai sesuatu hak, atau guna menegakkan haknya sendiri, menunjuk pada suatu peristiwa, maupun membantah sesuatu hak orang lain, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut, ditegaskan pula oleh Mahkamah Agung dalam putusan Nomor 3164 K/Pdt/1983 bahwa beban pembuktian ada di tangan penggugat,

⁸Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Alumni, Bandung, 1983, h. 53.

karena ia yang mengemukakan sesuatu hak dan berarti Penggugat adalah pihak yang dibebani wajib membuktikan dalil gugatannya.

Terdapat aturan khusus (*lex spesialis*) dalam perkara perceraian yaitu dibolehkannya keluarga menjadi saksi dengan alasan perselisihan dan pertengkaran yang terus menerus sebagaimana diatur di dalam Pasal 22 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975.⁹ Selain itu, juga terdapat *lex specialis* dalam konteks saksi keluarga ini berdasarkan ketentuan Pasal 76 ayat (1) UU No. 7 tahun 1989, dalam perkara gugatan perceraian dengan alasan syiqaq¹⁰

Aturan umum (*lex generalis*) tentang saksi dapat di lihat pada Pasal 145 HIR, Pasal 172 Rbg dan Pasal 1910 KUH Perdata yang intinya adalah bahwa anggota keluarga yang dianggap tidak cakap menjadi saksi adalah kedua orang tua, mertua, anak kandung dan anak tiri serta suami atau istri. Ketidaccakapan orang-orang yang dimaksud di dalam Pasal 145 HIR, Pasal 172 Rbg dan Pasal 1910 KUH Perdata menurut R. Soesilo disebabkan mereka itu tidak dapat dianggap tanpa memihak, sehingga keterangannya

⁹Pasal 22 Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 yang berbunyi (1) gugatan perceraian karena alasan pasal 19 huruf f dapat diterima apabila telah cukup jelas bagi Pengadilan mengenai sebab sebab perselisihan dan pertengkaran itu dan setelah mendengar pihak keluarga serta orang orang dekat dengan suami istri itu.

¹⁰Penjelasan Pasal 76 (1) UU No. 7 tahun 1989, yang isinya tidak dirubah dalam UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No.50 tahun 2009 tentang Peradilan Agama, *syiqaq* adalah perselisihan yang tajam dan terus menerus antara suami dan istri. Abdul Manan mendefinisikan *syiqaq* adalah perselisihan suami-istri disebabkan karena istri nuzyuz atau mungkin juga karena suami berbuat kejam dan aniaya kepada istrinya. Kategori Syiqaq yaitu jika sudah terjadi pertengkaran yang membahayakan kehidupan suami istri. Abdul Manan *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, cet. Ke-6 Jakarta : Kencana: 2012, h. 385-287.

dengan demikian tidak dapat dipercaya.¹¹ Yahya Harahap menambahkan alasan mengapa saksi keluarga tidak cakap menjadi saksi karena¹² :

- a. Untuk menjaga terpeliharanya hubungan kekeluargaan yang baik dan harmonis, sebab apabila keterangan yang diberikannya dianggap merugikan kepentingan pihak keluarganya, dapat menimbulkan perpecahan dan dendam di antara keluarga yang bersangkutan.
- b. Untuk menghindari tekanan batin bagi saksi

Selain itu ada pula golongan keluarga yang dapat mengundurkan diri dari menjadi saksi sebagaimana diatur di dalam Pasal 146 HIR, Pasal 174 Rbg dan Pasal 1909 KUH Perdata, yaitu saudara lak-laki, saudara perempuan, saudara ipar serta keturunan mereka.

Penjelasan tentang spesifikasi personal anggota keluarga mana saja yang boleh menjadi saksi tidak ditemukan di dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 maupun Undang-Undang Peradilan Agama, namun berdasarkan praktik di Pengadilan Agama maka dapat dipahami bahwa keluarga yang dimaksud adalah mereka yang mempunyai hubungan darah seperti orang tua. Pemahaman demikian dapat dilihat pada Putusan Mahkamah Agung Nomor 1282 K/Sip/1979 Tanggal 20 Desember 1969 yang konklusinya adalah dalam gugat cerai atas alasan perselisihan dan pertengkaran, ibu kandung dan pembantu rumah tangga dapat didengar sebagai saksi.¹³ Putusan Mahkamah Agung tersebut menjadi *Jurisprudensi*¹⁴

¹¹R. Soesilo, *RIB/HIR dengan Penjelasan*, Bogor : Politeia, 1995, h. 106

¹²Yahya Harahap, *Hukum Acara...* h. 634

¹³R. Soeroso, *Hukum Acara Perdata Lengkap dan Praktis*, Cet II, Jakarta : Sinar Grafika, Hal 82

dan menjadi rujukan utama dan dipakai oleh hakim dalam memeriksa perkara perceraian.

Kaidah umum dari Jurisprudensi tersebut adalah dalam perkara perceraian keluarga boleh menjadi saksi.¹⁵ Akan tetapi karena perkara dalam Jurisprudensi tersebut saksi keluarga yang dimaksud secara spesifik adalah orang tua, maka timbul pertanyaan apakah anak kandung termasuk bagian dari anggota keluarga yang diperbolehkan menjadi saksi.

Permasalahan anak kandung yang dijadikan saksi menjadi semakin nyata dengan adanya putusan hakim yang berbeda dalam menilai kesaksian anak kandung seperti pada putusan Pengadilan Agama Buntok pada perkara nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Putusan Nomor 11/Pdt.G/2014/PTA.Plk. Pengadilan Agama Buntok selaku pengadilan tingkat pertama menyatakan anak kandung boleh menjadi saksi, tetapi di tingkat banding anak kandung dinyatakan tidak boleh menjadi saksi. Perbedaan pandangan tersebut kemudian menimbulkan pertan

Pertimbangan hakim pada putusan Pengadilan Agama Buntok yang memuat alasan bahwa anak kandung boleh menjadi Saksi adalah sebagai berikut :

“Menimbang, bahwa saksi-saksi Pemohon telah memberikan keterangan di bawah sumpah dan keterangan tersebut disampaikan di depan persidangan, serta saksi tersebut telah memberikan keterangan

¹⁴Lilik Mulyadi dalam bukunya *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Jakarta : Penerbit Djambatan, 1999, h. 14 menyatakan Jurisprudensi adalah putusan pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung yang diikuti oleh hakim lain dalam perkara yang sama, sedangkan

¹⁵Kelurga yang dimaksud adalah mereka yang dalam perkara selain perceraian tidak boleh menjadi Saksi, lihat pasal 145 HIR dan pasal 172 R.Bg

apa yang didengar atau yang dilihatnya sendiri dan keterangannya saling bersesuaian, maka keterangan saksi tersebut telah memenuhi syarat formil dan materiil sebagai alat bukti saksi dan kesaksian tersebut dapat diterima sesuai dengan Pasal 309 R.Bg”

Pertimbangan hakim dalam putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang memuat alasan bahwa anak kandung tidak boleh menjadi Saksi adalah sebagai berikut :

“Menimbang, bahwa Pemohon/Terbanding untuk membuktikan dalil permohonannya telah mengajukan dua orang saksi, satu di antaranya adalah anak kandung Pemohon/Terbanding sendiri, hal ini berdasarkan Pasal 172 ayat 1 point 1 RBg termasuk tidak dapat didengar keterangannya sebagai saksi oleh karena itu Pemohon/Terbanding hanya mempunyai satu orang Saksi”

Fenomena dua putusan yang berbeda pada perkara yang sama – meskipun pada tingkatan yang berbeda – tentu akan membuat bingung para pencari keadilan, sebab jika para pihak mengajukan saksi anak kandung dikhawatirkan tidak akan diterima oleh pengadilan ataupun jika diterima dan pihak lawan mengajukan banding akan dibatalkan oleh Pengadilan Banding.

Perkara perceraian terutama dengan alasan perselisihan yang terus menerus memang membutuhkan saksi untuk dapat mengungkap kebenaran adanya pertengkaran tersebut, karena sifat dari pertengkaran antara suami istri adalah insidentil dan tanpa direncanakan, sudah barang tentu pertengkaran tersebut tidak akan dibuat dalam bentuk tulisan sebagaimana peristiwa perdata lainnya. Oleh karena itu lebih mudah dibuktikan melalui saksi.¹⁶ Sementara itu banyak persoalan rumah tangga yang berujung dengan berperkara di Pengadilan tidak semuanya diketahui oleh orang lain, dalam

¹⁶Gatot Supramono, *Hukum Pembuktian di Pengadilan Agama*, Bandung : Alumni, 1993, h. 68.

suatu kasus bisa saja peristiwa-peristiwa yang dikemukakan oleh pihak tidak diketahui oleh orang lain termasuk kedua orang tua para pihak dan keluarga lainnya, karena sudah berlaian tempat tinggal. Permasalahan rumah tangga para pihak tersebut hanya diketahui anak kandung mereka yang setiap hari tinggal bersama mereka, oleh karena itu untuk dapat membuktikan adanya permasalahan rumah tangga tersebut hanya dapat dibuktikan dengan mendengarkan kesaksian anak kandung.

Berdasarkan latar belakang di atas peneliti mengangkat judul Perbedaan Putusan Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Tentang Anak Kandung Sebagai Saksi dalam Perkara Perceraian.

B. Rumusan Masalah

Rumusan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana kedudukan anak kandung sebagai saksi perkara perceraian dalam peraturan perundang-undangan?
2. Mengapa terjadi perbedaan pendapat antara hakim Pengadilan Agama Buntok dengan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam menilai kesaksian anak kandung?

C. Tujuan Penelitian

Penelitian dalam penelitian tesis ini mempunyai tujuan yang hendak dicapai, sehingga penelitian ini akan lebih terarah serta dapat mengenai sasarannya. Adapun tujuan dari penelitian ini adalah :

1. Untuk mendeskripsikan dan menganalisis kedudukan anak kandung sebagai saksi perkara perceraian dalam peraturan perundang-undangan.
2. Untuk mendeskripsikan dan menganalisis perbedaan pendapat antara hakim Pengadilan Agama Buntok dengan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam menilai kesaksian anak kandung?

C. Kegunaan Penelitian

Hasil dari penelitian ini diharapkan akan dapat memberikan manfaat antara lain :

1. Kegunaan Teoritis :
 - a. Penelitian ini diharapkan dapat menjadi rujukan dan informasi ilmiah guna melakukan pendalaman, pengkajian dan penelaahan lebih lanjut dan mendalam mengenai saksi keluarga dalam perkara perceraian.
 - b. Menambah referensi akademis khususnya bagi pihak-pihak yang melakukan studi tentang saksi keluarga dalam perkara perceraian.
 - c. Menjadi sumbangan akademis bagi almamater peneliti Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Palangka Raya.
2. Manfaat Praktis :
 - a. Bagi praktisi hukum (hakim) hasil penelitian ini diharapkan mempunyai kontribusi dalam menyeragamkan pandangan dan menyikapi saksi anak kandung bagi orang tuanya dalam perkara perceraian.
 - b. Diharapkan mampu memberikan pemahaman bagi masyarakat untuk memformulasikan sebuah permohonan atau gugatan supaya jelas

masuk katagori alasan perceraian yang mana, sehingga tidak menimbulkan keraguan untuk mengajukan anak kandung sebagai saksi dalam pembuktiannya

3. Bagi peneliti, penelitian ini adalah untuk melengkapi dan memenuhi syarat memperoleh gelar magister hukum.

D. Sistematika Penulisan

Untuk memudahkan pembahasan di dalam penyusunan tesis ini, maka peneliti menyusun sistematika penelitian dalam beberapa bab.

Bab I pendahuluan, yaitu latar belakang permasalahan, perumusan masalah, tujuan penelitian dan kegunaan penelitian.

Bab II teori dan konsep, meliputi teori hukum pembuktian, teori kebebasan hakim dan teori penemuan hukum. selanjutnya berisi konsep penelitian yang meliputi konsep perceraian menurut hukum positif di Indonesia, pemeriksaan perkara di Pengadilan Agama dan alat bukti saksi dalam hukum acara perdata.

Bab III metode penelitian, yang meliputi jenis penelitian, pendekatan penelitian, sumber data, pengolahan data, analisis data dan sistematika penelitian

Bab IV Hasil penelitian berupa putusan Pengadilan Agama Buntok Nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 11/Pdt.G.2014/PTA.Plk. serta perbedaannya.

Bab V Pembahasan tentang alat bukti saksi dalam perkara perceraian yang terdiri dari kedudukan saksi anak kandung perspektif peraturan

perundang-undangan dan penerapannya di Pengadilan Agama Buntok pada putusan Nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 11/Pdt.G.2014/PTA.Plk. analisa dilakukan terhadap kedua putusan tersebut persepektif teori-teori yang ada dalam penelitian ini yaitu teori hukum pembuktian, teori kebebasan hakim, dan teori penemuan hukum.

Bab VI penutup, terdiri dari simpulan dan saran-saran.

BAB II

KAJIAN TEORI DAN KONSEP

A. Penelitian Terdahulu

Dalam penyusunan tesis ini peneliti telah menelaah beberapa hasil penelitian seputar masalah pembuktian perkara perceraian yang akan dijadikan sebagai bahan telaah dan perbandingan dalam penelitian, antara lain:

1. Sidah, tesis berjudul *Kekuatan Pembuktian Akta di bawah Tangan yang Dilegalisasi oleh Notaris*,¹⁷

Penelitian tersebut membahas tentang kekuatan alat bukti tertulis yaitu akta bawah tangan yang dilegalisir oleh notaris. Hasil penelitian tersebut adalah akta bawah tangan yang dilegalisasi oleh notaris dapat memberikan kepastian bagi hakim mengenai tanggal, identitas, maupun tandatangan dari para pihak yang bersangkutan dan terkait dalam perjanjian tersebut. Dalam hal ini para pihak yang namanya tercantum dalam surat itu dan membubuhkan tandatangannya di bawah surat itu tidak lagi dapat mengatakan bahwa para pihak atau salah satu pihak tidak mengetahui apa isi surat itu, karena isinya telah dibacakan dan dijelaskan terlebih dahulu sebelum para pihak membubuhkan tandatangannya di hadapan pejabat umum yang bersangkutan dan di hadapan saksi-saksi.

¹⁷Sidah, *Kekuatan Pembuktian Akta di bawah Tangan yang Dilegalisasi oleh Notaris akta di Bawah Tangan yang Telah Memperoleh Legalisasi*, Tesis, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro, Semarang, 2010.

Penelitian yang dilakukan oleh Sidah fokusnya adalah tentang alat bukti tertulis dengan demikian terdapat sedikit kesamaan dengan penelitian peneliti tentang alat bukti dalam perkara perdata sedangkan perbedaannya terletak pada jenis alat bukti, konsen alat bukti pada penelitian Sidah adalah alat bukti tertulis sedangkan peneliti adalah alat bukti saksi.

2. Yudhi Achmad Bashori, tesis berjudul Urgensi Saksi Ahli sebagai Layanan Hukum bagi Masyarakat Tidak Mampu dalam Pembuktian di Pengadilan Agama.

Penelitian tersebut terfokus kepada penggunaan saksi ahli yang digunakan oleh para pihak yang tidak mampu, selain memfokuskan kepada saksi ahli sebagai alat bukti juga memfokuskan kepada instrumen pelayan pengadilan berupa layanan kepada masyarakat yang tidak mampu.¹⁸

Ada banyak kesamaan penelitian Yudhi Achmad Bashori yaitu lokasi penelitian di Pengadilan Agama dan Saksi. Letak perbedaannya adalah pada jenis saksi, Yudhi Achmad Bashori meneliti saksi ahli sedangkan peneliti fokusnya kepada saksi keluarga selain itu saksi ahli pada penelitian Yudhi Achmad Bashori lebih fokus kepada pemberian pelayanan dari Pengadilan Agama sedangkan pada penelitian fokusnya sebagai alat bukti.

¹⁸Yudhi Achmad Bashori, *Urgensi Saksi Ahli Sebagai Layanan Hukum Bagi Masyarakat Tidak Mampu dalam Pembuktian di Pengadilan Agama*, Tesis, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim, Malang, 2015

3. Slamet Hariyanto, tesis berjudul *Kedudukan Keterangan Saksi Korban yang Masih dibawah Umur*.

Titik singgung penelitian tersebut dengan penelitian peneliti adalah pada pengkajian Saksi dalam pemuktian. Peberbedaanya adalah penelitian tersebut masuk kepada bidang hukum pidana yang titik fokusnya membahas bagaimana kedudukan saksi korban yang masih di bawah umur.¹⁹ Dari jenis hukum yang diteliti jelas sekali ada perbedaan antara peneliti dengan Slamet Hariyanto yaitu peneliti fokusnya kepada perkara perdata lebih khususnya perkara perceraian sedangkan Slamet Hariyanto pada bidang hukum pidana

4. Siti Ainun Rachmawati, *Kekuatan Pembuktian Dokumen Elektronik Sebagai Alat Bukti dalam Sistem Hukum Pembuktian di Indonesia*.

Hasil penelitiannya adalah kedudukan alat bukti elektronik berupa dokumen elektronik telah diakui dan diterima sebagai alat bukti yang sah. Alat bukti dokumen elektronik ini dipandang sebagai perluasan dari alat bukti yang telah ada dalam hukum acara di Indonesia. Alat bukti dokumen elektronik baru dapat dinyatakan sah apabila menggunakan sistem elektronik sesuai dengan yang diatur dalam UU No. 11 Tahun 2008.²⁰

Letak perbedaan penelitian yang dilakukan oleh Siti Ainun Rachmawati dengan peneliti yaitu pada jenis alat bukti yang teliti, Siti

¹⁹Slamet Hariyanto, *Kedudukan Keterangan Saksi Korban yang Masih di bawah Umur*, Tesis, Prodi Magister Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2016

²⁰Siti Ainun Rachmawati, *Kekuatan Pembuktian Dokumen Elektronik Sebagai Alat Bukti dalam Sistem Hukum Pembuktian di Indonesia*, Tesis, Program Magister Kenotariatan Universitas Indonesia, Depok, 2011

Ainun Rachmawati meneliti tentang alat bukti dokumen elektronik sedangkan peneliti membahas tentang alat bukti saksi keluarga. Sedangkan kesamaannya adalah pembahasan tentang alat bukti dalam pembuktian.

Berdasarkan pada paparan telaah pustaka di atas dan sejauh pengetahuan peneliti, belum ditemukan adanya penelitian yang memusatkan penelitiannya pada permasalahan kecakapan anak kandung sebagai saksi dalam perkara perceraian.

B. Kerangka Teori

1. Teori Hukum Pembuktian

Hukum pembuktian (law of evidence) dalam perkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses litigasi. Pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian masa lalu untuk dicari kebenarannya, sehingga pembuktian menjadi tidak mudah dan butuh alat bukti yang relevan dan akurat untuk dapat mengungkap kebenaran dari peristiwa yang didalilkan²¹

a. Definisi Pembuktian

Secara etimologis pembuktian dalam istilah arab disebut *Al-Bayyinah*, yang artinya satu yang menjelaskan. Secara terminologis pembuktian adalah memberikan keterangan dengan dalil yang

²¹ Yahya Harahap, *Opcit*, h. 496

menyakinkan.²² Sudikno Mertokusumo pembuktian atau membuktikan mempunyai beberapa pengertian yaitu :

1) Membuktikan dalam arti logis atau ilmiah

Membuktikan berarti memberikan kepastian mutlak, karena berlaku bagi setiap orang dan tidak memungkinkan adanya bukti lawan.

2) Membuktikan dalam arti konvensional

Membuktikan berarti memberikan kepastian yang nisbi/relatif sifatnya yang mempunyai tingkatan-tingkatan yaitu kepastian yang didasarkan atas perasaan belaka/bersifat intuitif (*conviction intime*) dan kepastian yang didasarkan atas pertimbangan akal (*conviction raisonnee*)

3) Membuktikan dalam hukum acara mempunyai arti *yuridis*

Membuktikan atau pembuktian dalam hukum acara adalah memberikan dasar-dasar yang cukup pada hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan untuk memberikan kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukan²³

Yahya Harahap memberikan pengertian pembuktian kedalam pengertian yang luas dan arti yang sempit. Dalam pengertian yang luas, pembuktian adalah kemampuan penggugat atau tergugat memanfaatkan hukum pembuktian untuk mendukung dan

²²Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syariah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2010, h. 106.

²³Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata*, Yogyakarta : Liberty, 1985, h. 109.

membenarkan hubungan hukum dan peristiwa-peristiwa yang didalilkan atau dibantah dalam hubungan hukum yang diperkarakan. Sedangkan dalam arti sempit, pembuktian hanya diperlukan sepanjang mengenai hal-hal yang dibantah atau hal yang masih disengketakan atau hanya sepanjang yang menjadi perselisihan di antara pihak-pihak yang berperkara.²⁴

Menurut Subekti yang dimaksud dengan membuktikan ialah meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil atau dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan.²⁵ Bahtiar Effendie menyatakan Pembuktian adalah penyajian alat-alat bukti yang sah menurut hukum oleh para pihak yang berperkara kepada hakim dalam suatu persidangan, dengan tujuan untuk memperkuat kebenaran dalil tentang fakta hukum yang menjadi pokok sengketa, sehingga hakim memperoleh dasar kepastian untuk menjatuhkan keputusan.²⁶

Berdasarkan definisi-definisi tersebut peneliti berkesimpulan bahwa pembuktian perspektif hukum acara adalah usaha dari Penggugat atau Tergugat dalam meyakinkan hakim untuk menguatkan atau membuktikan kebenaran dalil-dalilnya ataupun bantahannya dengan menggunakan alat bukti yang telah diatur oleh Undang-Undang;

²⁴Yahya Harahap, *Kumpulan Makalah Hukum Acara Perdata*, Pendidikan Hakim Senior Angkatan ke I, Bogor : Tugu, 1991, h. 01.

²⁵R.Subekti, *Hukum pembuktian*, Jakarta :Pradnya Paramita, 1983, h.7.

²⁶Bahtiar Effendie, Masdari Tasmin, dan A.Chodari, *Surat Gugat Dan Hukum Pembuktian Dalam Perkara Perdata*, Bandung, : PT. Citra Aditya Bakti, 1999, h. 50

b. Prinsip umum pembuktian perdata

a) Bersifat mencari kebenaran formil

Kebenaran yang dicari dalam pembuktian perdata adalah kebenaran formil, maksudnya adalah hakim berpedoman kepada alat bukti yang ada misalnya Tergugat mengakui dalil Penggugat, maka pengakuan tersebut adalah kebenaran yang harus diterima dan berdasarkan pengakuan tersebut Tergugat dianggap melepaskan hak keperdataanya, sehingga hakim tidak harus mencari tahu mengapa Tergugat mengakui dalil Penggugat. Dalam pembuktian perdata hakim tidak dilarang mencari kebenaran materil namun apabila tidak ditemukan cukup berdasarkan kebenaran formil.²⁷

Hukum pembuktian perdata berbeda dengan hukum pembuktian pidana, dalam pidana selain pembuktiannya harus memenuhi batas minimal pembuktian juga menuntut keyakinan hakim atas pembuktian yang telah dilakukan tersebut, misalnya terdakwa mengaku telah memukul korban, harus tetap mencari kebenaran peristiwanya, dimana kejadiannya bagaimana cara dan sebagainya sehingga hakim benar-benar yakin atas pengakuan tersebut. Dalam pembuktian perdata keyakinan hakim tidak dituntut, hanya dengan kebenaran formil hakim dapat memutuskan perkara yang disengketakan.

²⁷ Yahya Harahap, h. 498

b) Tugas dan peran hakim bersifat pasif

Tugas hakim hanya terbatas menerima dan memeriksa mengenai hal-hal yang diajukan Penggugat dan Tergugat oleh karena itu fungsi dan dan peran hakim dalam proses perkara perdata hanya terbatas mencari dan menemukan kebenaran formil. Kebenaran formil itu diwujudkan sesuai dengan dasar alasan dan fakta-fakta yang diajukan oleh para pihak.²⁸

c) Putusan berdasarkan fakta

Kunci dikabulkan atau ditolaknya suatu gugatan tergantung apakah gugatan tersebut berasal hukum. Untuk itu diperlukan pembuktian, oleh karenanya hakim tidak dibenarkan mengambil keputusan tanpa pembuktian²⁹

c. Tujuan Pembuktian

Pembuktian bertujuan untuk mendapatkan kebenaran suatu peristiwa atau hak yang diajukan kepada Hakim. Dalam hukum perdata, kebenaran yang dicari oleh hakim adalah kebenaran formal, sedangkan dalam hukum pidana, kebenaran yang dicari oleh hakim adalah kebenaran materiil. Dalam praktik peradilan, sebenarnya seorang Hakim dituntut mencari kebenaran materiil terhadap perkara yang sedang diperiksanya, karena tujuan pembuktian itu adalah untuk meyakinkan hakim atau memberi kepastian kepada hakim tentang

²⁸*Ibid.*

²⁹*Ibid.*

adanya peristiwa-peristiwa tertentu, sehingga hakim dalam mengambil keputusan berdasarkan kepada pembuktian tersebut.³⁰

Kebenaran formil yang dicari oleh hakim dalam arti bahwa hakim tidak boleh melampaui batas-batas yang diajukan oleh pihak yang berperkara. Jadi, baik kebenaran formil maupun kebenaran materiil hendaknya harus dicari secara bersamaan dalam pemeriksaan suatu perkara yang diajukan kepadanya.

d. Beban Pembuktian

Beban pembuktian dalam hukum acara perdata dapat dilihat pada Pasal 163 HIR, yang juga terdapat pada Pasal 283 Rbg dan Pasal 1865 BW yang bunyi :

“Setiap orang yang mengaku mempunyai suatu hak, atau menunjuk suatu peristiwa untuk meneguhkan haknya itu atau untuk membantah suatu hak orang lain, wajib membuktikan adanya hak itu atau kejadian yang dikemukakan itu”.³¹

Prinsip pembuktian bagi penggugat (orang yang menuntut) sejalan dengan prinsip pembuktian dalam hukum Islam, sebagaimana hadist nabi Muhammad SAW³²

الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادْعَى, وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ."

³⁰Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Jakarta: Prenada Media Group, 2005, h. 228.

³¹R. Soeroso, *Hukum Acara Perdata Lengkap dan Praktis*, Jakarta : Sinar Grafika, cet II, 2011, h. 95.

³²Wahbah Zuhaily, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Juz VI, Damaskus-Suriah : Dar al-Fikr, 1989, h.515

Artinya : Pembuktian bagi orang yang mendakwa dan sumpah bagi orang yang mengingkari.

Hadits tersebut juga memberikan petunjuk bahwa bagi orang yang didakwa kemudian mengingkari dawaan tersebut, maka ia harus mengucapkan sumpah untuk menguatkan bantahannya tersebut. Ketentuan sumpah tersebut bukanlah sebuah kemutlakan, hanya berlaku jika ia tidak dapat membuktikan kebenaran bantahannya. Dengan demikian pada prinsipnya Tergugat juga dibebani pembuktian. Dengan demikian semua pihak mendapatkan porsi sesuai dengan keadaannya masing-masing, sesuai dengan Asas *audi et alteram partem* atau juga asas kedudukan prosesuil yang sama antara para pihak di muka hakim. Dalam teori ini Hakim harus membagi beban pembuktian berdasarkan kesamaan kedudukan para pihak, sehingga kemungkinan menang antara para pihak adalah sama.

Keadaan Tergugat membantah dalil gugatan Penggugat tidak selalu dibebani wajib bukti apabila bantahan Tergugat tersebut merupakan hal atau peristiwa yang negatif, seperti Tergugat membantah telah meminjam sejumlah uang dari Penggugat, bantahan Tergugat tersebut merupakan hal negatif yang sulit untuk dibuktikan sementara Penggugat yang mendalilkan Tergugat telah meminjam sejumlah uang kepadanya tetap dibebani wajib bukti.

e. Hal-hal yang harus dibuktikan

Sesuatu yang harus dibuktikan adalah peristiwa atau kejadian yang dikemukakan oleh para pihak terhadap sesuatu yang belum jelas atau menjadi sengketa. Jadi yang harus dibuktikan adalah peristiwa dan kejadiannya yang telah dikonstatir.³³ Peristiwa atau kejadian yang dikemukakan oleh para pihak belum tentu semuanya penting bagi hakim sebagai dasar pertimbangan hukum putusannya.

Peristiwa atau kejadian yang ditemukan dalam persidangan itu harus disaring oleh hakim, mana yang relevan bagi hukum dan mana yang tidak. Peristiwa atau kejadian yang relevan itulah yang harus dibuktikan oleh hakim dalam persidangan untuk dijadikan dasar putusannya.³⁴ Peristiwa-peristiwa yang harus dibuktikan di muka sidang harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

1. Peristiwa atau kejadian tersebut harus merupakan peristiwa atau kejadian yang disengketakan, sebab pembuktian adalah jalan untuk menyelesaikan sengketa. Peristiwa yang tidak disengketakan atau diakui tidak perlu dibuktikan.
2. Peristiwa atau kejadian harus berkaitan dengan hak yang disengketakan. Pembuktian bukan hanya pada hal yang disengketakan akan tetapi juga pada sumber atau penyebab terjadinya sengketa.

³³Abdul Manan, h. 228

³⁴Ibid hal 230

3. Peristiwa atau kejadian tersebut harus dapat diukur, terikat ruang dan waktu. Hal-hal yang tidak dapat diukur tidak dapat dibuktikan.
4. Peristiwa atau kejadian tersebut tidak dilarang oleh hukum dan kesusilaan.³⁵

f. Hal-hal yang tidak perlu dibuktikan

- 1) Peristiwa yang dianggap tidak perlu diketahui oleh hakim atau dianggap tidak mungkin diketahui oleh hakim,³⁶ misalnya:

a) Putusan Verstek

Putusan verstek adalah putusan yang dijatuhkan diluar hadirnya pihak tergugat, menurut Pasal 125 ayat (1) HIR, setelah tergugat dipanggil dengan resmi dan patut, Tergugat tidak datang menghadap ke muka sidang dan tidak juga menyuruh orang lain untuk mewakilinya, maka segala peristiwa yang didalilkan oleh Penggugat harus dianggap benar. Hakim hanya meneliti apakah panggilan telah dilaksanakan secara resmi dan patut, jika telah dilaksanakan sesuai aturan maka hakim dapat menjatuhkan putusan verstek.

Pada perkara perceraian baik yang diajukan oleh suami maupun istri, tidak hadirnya suami atau istri (verstek) tidak berlaku asas tidak perlu pembuktian ini, karena perkara perceraian hanya akan dikabulkan oleh pengadilan jika gugatan

³⁵Taufik, dalam Abdul Manan, h. 230

³⁶Abdul Manan, 236

tersebut berasal hukum. Untuk sampai kepada berasal hukum tersebut maka Penggugat atau Pemohon tersebut harus melalui berbagai tahapan persidangan terutamanya pembuktian. ketentuan tersebut dapat dilihat pada Pasal 27 (4) Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 berbunyi :

“Meskipun Tergugat atau kuasanya tidak hadir, tetapi yang demikian itu tidak dengan sendirinya merupakan alasan bagi dikabulkannya gugatan perceraian apabila gugatan tersebut tidak didasarkan pada alasan atau alasan-alasan sebagaimana dimaksud Pasal 19 Peraturan Pemerintah ini, oleh karena kepada Penggugat dibebankan pembuktian untuk dapat membuktikan dalil gugatannya;

Pembuktian dalam perkara verstek pada perceraian dimaksudkan untuk menjalankan asas mempersulit perceraian dan juga menghindari kesepakatan perceraian antara para pihak sebagaimana termuat dalam Pasal 208 KuhPerdata

b) Pengakuan

Jika tergugat mengakui dalil gugat dari penggugat, maka gugatan penggugat itu tidak perlu dibuktikan lagi. Segala gugatan penggugat dianggap telah terbukti, jadi tidak perlu dibuktikan lagi kebenaran dalil gugat penggugat lebih lanjut.

c) Telah dilaksanakan sumpah decisoir

Sumpah decisoir adalah sumpah yang menentukan, oleh karena itu jika sumpah decisoir telah dilaksanakan oleh salah satu pihak yang berperkara, maka pembuktian lebih lanjut tidak diperlukan lagi. Segala peristiwa dan kejadian yang menjadi

pokok sengketa dianggap telah terbukti dan tidak memerlukan pembuktian lebih lanjut.

d) Referte

Jika tergugat tidak mengakui dan juga tidak membantah dalil gugat penggugat atau mengakui tidak, menyanggah juga tidak, segala gugatan penggugat diserahkan sepenuhnya kepada hakim secara sepenuhnya dengan mengatakan terserah pada hakim maka dalam hal ini tidak perlu ada pembuktian lagi.

2) Hakim secara *ex officio* dianggap mengenal peristiwanya.

Peristiwa-peristiwa tersebut adalah :

- 1) *Notoir faiten* atau biasa disebut dengan peristiwa yang diketahui umum. Karena kebenarannya telah diketahui masyarakat umum, sehingga tidak perlu pembuktian lagi. Seperti Penggugat menyatakan bahwa ia dan Tergugat telah dikaruniai anak dalam masa perkawinan mereka, maka barang tentu anak tersebut buah dari hubungan suami istri. Sehingga pernyataan bahwa Penggugat dan Tergugat telah melakukan hubungan layaknya suami istri tidak perlu dibuktikan lagi karena sudah menjadi pengetahuan umum bahwa anak adalah buah hasil dari hubungan suami istri;
- 2) Peristiwa yang diketahui oleh hakim yang memeriksa perkara, sebenarnya pengetahuan hakim itu sangat erat hubungannya dengan *notoir faiten*, tetapi ketentuan

pengetahuan tentang pengalaman adalah kesimpulan berdasarkan pengetahuan umum. Ketentuan umum yang digunakan untuk menilai peristiwa yang diajukan atau yang telah dibuktikan, contohnya apabila pedang membelah kepala manusia, ia akan mati. Maka hal tersebut tidak memerlukan pembuktian.³⁷

- 3) Pernyataan yang bersifat negatif. Suatu peristiwa atau pernyataan negatif pada umumnya tidak mungkin untuk dibuktikan (negatif non sunt probanda), misalnya membuktikan bahwa tidak berhutang, tidak menerima uang dan segala sesuatu yang serba tidak pada umumnya suatu hal yang tidak mungkin dibuktikan. Mahkamah agung RI dalam putusannya nomor 547 K/Sip/1971 tanggal 15 Maret 1972 memutuskan bahwa pembuktian yang diletakkan kepada pihak memberikan pernyataan negatif adalah lebih berat daripada membebankan kepada pihak yang memberikan pernyataan positif, pihak yang memberikan pernyataan positif dianggap mampu membuktikannya³⁸

g. Macam-macam Alat Bukti

Menurut M. Yahya Harahap, S.H., dalam bukunya *Hukum Acara Perdata* menyatakan bahwa alat bukti (*bewijsmiddel*) adalah

³⁷Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Cet. IV, Yogyakarta: Liberty, 1988, h. 132-134.

³⁸Ibid h. 110

suatu hal berupa bentuk dan jenis yang dapat membantu dalam hal memberi keterangan dan penjelasan tentang sebuah masalah perkara untuk membantu penilaian hakim di dalam pengadilan. Jadi, para pihak yang berperkara hanya dapat membuktikan kebenaran dalil gugat dan dalil bantahan maupun fakta-fakta yang mereka kemukakan dengan jenis atau bentuk alat bukti tertentu.

Mengenai macam-macam alat bukti dalam perkara perdata dapat dilihat di dalam Pasal 164 HIR, Pasal 284 R.Bg dan Pasal 1866 BW yaitu sebagai berikut: ³⁹

- 1) Surat atau Tulisan
- 2) Saksi
- 3) Persangkaan
- 4) Pengakuan
- 5) Sumpah

h. Penilaian alat bukti

Ada beberapa teori dalam menilai alat bukti yaitu :

- 1) Teori pembuktian bebas

Teori ini menghendaki kebebasan yang seluas-luasnya bagi hakim, di dalam menilai alat bukti. Hakim tidak terikat oleh suatu ketentuan hukum, atau setidaknya ikatan-ikatan oleh

³⁹Chatib Rasyid dan Syaifuddin, , *Hukum Acara Perdata Dalam Teori Dan Praktik Pada Pengadilan Agama* ,Yogyakarta: UII PRESS, 2009, h. 107

ketentuan hukum harus dibatasi seminimum mungkin. Menghendaki kebebasan yang luas berarti menaruh kepercayaan atas hakim untuk bersikap penuh rasa tanggung jawab, jujur, tidak memihak, bertindak dengan keahlian dan tidak terpengaruh oleh apapun dan oleh siapapun.⁴⁰

2) Teori pembuktian negatif

Dalam teori ini hakim terikat dengan ketentuan-ketentuan yang bersifat negatif sehingga membatasi hakim untuk melakukan sesuatu kecuali yang diijinkan oleh Undang-Undang.⁴¹

3) Teori pembuktian positif

Dalam teori ini diwajibkan untuk melakukan segala tindakan dalam pembuktian, kecuali yang dilarang dalam Undang-Undang.⁴²

2. Teori Kebebasan hakim

Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka, bebas dari intervensi apapun, hal tersebut ditegaskan pada Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

⁴⁰Hari Sasangka, *Hukum Pembuktian dalam Perkara Perdata untuk Mahasiswa dan Praktisi*, CV Bandung : Mandar Maju, 2005, h. 23

⁴¹Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Peradilan Agama*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1998, h. 136

⁴²*Ibid.*

Kekuasaan kehakiman (independence judiciary) merupakan idiologi universal negara hukum. Namun sepanjang mengenai penerapan hukum yang dijadikan dasar pertimbangan putusan, kebebasan hakim tidak mutlak, tetapi relatif. Kebebasan yang dijamin oleh konstitusi terbatas dalam kerangka menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila. Ringkasnya hakim diberikan kebebasan dalam mencari dan menemukan dasar-dasar yang akan diterapkan dalam putusan serta bebas dalam menafsirkan hukum sesuai dengan sistem yang dibenarkan bukan berdasarkan dan dengan cara yang keliru.⁴³

Hakim terikat oleh mengutamakan penerapan ketentuan peraturan perundang-undangan. Inilah pijakan utama yang harus dipegang oleh hakim dalam memutus perkara. Hakim harus menggali ketentuan perundang-undangan yang terkait, jika peraturannya ada, aturannya jelas, rinci dan tidak bertentangan dengan kepentingan umum, kepatutan peradaban dan kemanusiaan, maka hakim terikat mesti menerapkan peraturan tersebut pada perkara yang ia tangani.

Mengapa hakim harus lebih mengutamakan ketentuan perundang-undangan, karena hal tersebut untuk menghindarkan dari kebingungan para pencari keadilan dan menciptakan kepastian hukum serta dalam rangka mewujudkan standar hukum yang bersifat *united legal frame work* dan *united legal opinion*⁴⁴

⁴³Yahya Harahap, h. 857

⁴⁴Abdul Manan, *Aneka Permasalahan Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta : Prenada Media Grup, 2006, h. 46

3. Teori Penemuan Hukum

Hakim wajib memutus perkara menurut hukum. Setiap putusan harus didasarkan pada kaidah hukum tertentu, sementara itu hakim dilarang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara dengan alasan tidak tersedia kaidah hukum atau aturan kurang jelas. Dua ketentuan tersebut bermuara kepada satu kesimpulan yaitu hakim dalam menjatuhkan putusan harus memuat alasan hukum atau kaidah hukum meskipun secara tertulis aturannya tidak ada.

Undang-Undang memberikan kemudahan serta kemungkinan bagi hakim untuk menghasilkan berbagai terobosan baru dalam memutus perkara, pandangan tersebut juga di tegaskan oleh Harifin A. Tumpa dengan mengatakan:

“Hukum itu sangat luas dan kompleks, karena mengikuti seluruh segi kehidupan manusia dalam masyarakat. Hukum itu tidak pernah berhenti berkembang sejalan berkembangnya kehidupan bermasyarakat. Oleh karena itu, seorang hakim tidak boleh ketinggalan dan selalu harus mengikuti perkembangan hukum itu, tetapi hakim harus mampu menggali nilai-nilai hukum yang hidup di tengah-tengah masyarakat tersebut.”⁴⁵

Menurut Satjipto Rahardjo, dalam prinsip hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, akan tetapi pada kreativitas pelaku hukum untuk mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tetap, para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan “pemaknaan yang kreatif” terhadap peraturan yang

⁴⁵Harifin A. Tumpa, “Apa yang Diharapkan Masyarakat dari Seorang Hakim”, *Varia Peradilan*, Tahun XXV, No. 298, September, 2010, h. 6

ada, hal itu dilakukan untuk menghadirkan keadilan bagi rakyat dan pencari keadilan.⁴⁶

Hakim wajib menyelesaikan perkara dengan adil, untuk itu perlu usaha maksimal untuk dapat mewujudkan keadilan. Putusan selain berdasarkan kaidah hukum juga harus memenuhi nilai-nilai keadilan, menerapkan hukum sesuai teks saja tanpa melakukan kolaborasi antar disiplin ilmu menyebabkan putusan tersebut menjadi kering akan nilai-nilai, sementara hakimnya disebut corong Undang-Undang (*la bouche de la loi, the mounth of laws*).

Menerapkan hukum secara harfiah menurut bunyi atau arti kata dapat melahirkan ketidakadilan. Hukum bukan sekedar bunyi melainkan suatu pengertian, hakim wajib menemukan pengertian demi keadilan. Penfasiran atas teks hukum adalah salah satu cara mewujudkan hukum yang berkeadilan, oleh karena itu hakim juga harus melakukan penafsiran terhadap peraturan yang telah ada, hakim juga harus menggali hukum tidak tertulis yang hidup di tengah-tengah masyarakat,⁴⁷ tindakan hakim tersebut yang kemudian dinamakan penemuan hukum atau *rechtvinding*.⁴⁸

⁴⁶M. Syamsudin, “Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Prrogresif” Jakarta: kencana. 2012, h. 232.

⁴⁷Lihat pasal 5 dan pasal 50 Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009

⁴⁸Bagir Manan, “Beberapa Catatan tentang Penafsiran”, *Varia Peradilan*, Tahun XXIV, No. 285 Agustus, 2009, h. 6

Fungsi dari penafsiran hukum pada dasarnya ada 4 (empat) yaitu sebagai berikut:⁴⁹

1. Untuk memahami makna asas atau kaidah hukum.
2. Menghubungkan suatu fakta hukum dengan kaidah hukum.
3. Menjamin penerapan atau penegakan hukum yang dapat dilakukan secara tepat, benar dan adil.
4. Mempertemukan antara kaidah hukum dengan perubahan-perubahan sosial agar kaidah hukum tetap aktual mampu memenuhi kebutuhan sesuai dengan perubahan masyarakat.

Penemuan hukum merupakan salah satu wadah yang dapat digunakan oleh hakim untuk mengisi kekosongan hukum, atau menafsirkan suatu kaidah peraturan perundang-undangan yang tidak atau kurang jelas. Penemuan hukum dalam arti sempit adalah ketika peraturannya sudah ada dan sudah jelas, hakim tinggal menerapkannya saja. Pada kondisi ini hakim tetap dinggap melakukan penemuan hukum, yaitu menemukan kecocokan antara maksud atau bunyi peraturan Undang-Undang dengan kualifikasi peristiwa atau kasus konkritnya.⁵⁰

a. Metode Penemuan Hukum

Menurut Abdul Manan metode penemuan hukum ada dua jenis, yaitu metode interpretasi dan konstruksi⁵¹

⁴⁹*ibid*, h. 5

⁵⁰Marwan Mas, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cet I, Bogor : Ghalia Indonesia, 2014, h. 159.

⁵¹Abdul Manan, *Makalah Penerapan Hukum*, disampaikan pada acara pelatihan hakim terpadu I, bogor, 2012, h. 18

1) Metode interpretasi hukum

Yaitu metode menafsirkan teks perundang-undangan yang tidak jelas, agar perundang-undangan tersebut dapat diterapkan terhadap peristiwa konkrit tertentu.⁵² Jenis-jenis metode penemuan hukum melalui interpretasi hukum adalah sebagai berikut:

a) Interpretasi Subsumtif

Interpretasi subsumtif adalah hakim menerapkan teks atau kata-kata suatu ketentuan Undang-Undang terhadap kasus fakta kasus tanpa menggunakan penalaran sama sekali dan hanya sekedar menerapkan silogisme dari ketentuan tersebut. Hakim hanya menerapkan ketentuan hukum yaitu mencocokkan fakta kasus dengan ketentuan Undang-Undang yang dilanggar. Contoh: barang siapa mencuri dihukum (peraturan). Tarno mencuri ayam (peristiwanya). Kesimpulannya: karena Tarno mencuri ayam, maka ia harus dihukum.

b) Interpretasi Gramatikal

Interpretasi gramatikal adalah menafsirkan makna ketentuan Undang-Undang sesuai dengan bahasa, susunan dan bunyinya.⁵³ Misalnya dalam Pasal 41 KUHP istilah menggelapkan ditafsirkan dengan menghilangkan. contoh lain,

⁵²Bambang Sutiyoso, *Metode Penemuan Hukum*, Cet I, Yogyakarta, UII Press, 2012, h. 82.

⁵³Lilik Mulyadi, *Putusan Hakim dalam Hukum Acara Perdata Indonesia*, Bandung : PT Citra Adya Bakti, 2009, h. 295

dalam Pasal 305 KUHP istilah meninggalkan anak, ditafsirkan dengan menelantarkan.

c) Interpretasi Ekstensif

Interpretasi ekstensif adalah penafsiran melebihi penafsiran gramatikal, karena memperluas makna dari ketentuan khusus menjadi ketentuan umum sesuai dengan kaidah tata bahasanya. Disini hakim menafsirkan kaidah tata bahasa, karena maksud dan tujuannya kurang jelas atau terlalu abstrak agar menjadi jelas dan konkret, perlu diperluas maknanya.⁵⁴ Contoh perkataan menjual, dalam Pasal 1576 KUH Perdata oleh hakim ditafsirkan secara luas bukan hanya jual-beli saja tetapi juga menyangkut peralihan hak milik termasuk tukar-menukar, hibah dan pewarisan.

d) Interpretasi sistematis

Interpretasi sistematis adalah menafsirkan Undang-Undang sebagai bagian dari keseluruhan sistem peraturan prUndang-Undangan dengan cara mengorelasikan dengan peraturan perundang-undangan lainnya. Contohnya tentang ketentuan usia dewasa terdapat pada Undang-Undang perkwaninan, Undang-Undang ketenagakerjaan, Undang-Undang HAM dan Undang-Undang lainnya

e) Interpretasi sosiologis atau teleologis

Interpretasi sosiologis atau teleologis adalah menafsirkan suatu peraturan hukum yang disesuaikan dengan situasi sosial

⁵⁴*Ibid*

sehingga peraturan hukum tersebut dapat diterapkan sesuai dengan keadaan dan kebutuhan masyarakat.

f) Interpretasi komparatif

Interpretasi komparatif adalah membandingkan suatu Undang-Undang dengan Undang-Undang lainnya, sehingga mendapatkan kejelasan tentang suatu peraturan yang bersangkutan⁵⁵

g) Interpretasi restriktif

Interpretasi restriktif adalah penafsiran yang sifatnya membatasi suatu ketentuan Undang-Undang terhadap peristiwa konkret, disini hakim membatasi perluasan berlakunya suatu Undang-Undang terhadap peristiwa tertentu untuk melindungi kepentingan umum.

2) Metode Konstruksi Hukum

Konstruksi hukum adalah penalaran logis untuk mengembangkan suatu ketentuan dalam Undang-Undang yang tidak lagi berpegang pada kata-katanya, tetapi tetap harus memperhatikan hukum sebagai suatu sistem.⁵⁶ Proses penemuan hukum dengan menggunakan metode konstruksi hukum dapat dilakukan dengan beberapa cara, yaitu:

a) Metode Analogi

Metode ini berarti memperluas peraturan perundang-undangan, yang terlalu sempit ruang lingkupnya. Metode ini

⁵⁵ *ibid*

⁵⁶ Bambang Sutyoso, *opcit*, h. 115-116

dapat diterapkan pada kasus yang peraturannya tidak tersedia namun peristiwanya miirip dengan yang diatur dalam Undang-Undang. Dalam Islam metode analogi ini dikenal dengan *qiyas*.

b) *Argumentum a contrario*

Metode ini menggunakan penalaran bahwa jika Undang-Undang menetapkan hal-hal tertentu untuk peristiwa tertentu, berarti peraturan itu terbatas pada peristiwa tertentu dan bagi peristiwa di luarnya berlaku kebalikannya. Misalnya, bagi wanita yang bercerai ada masa tunggu (*iddah*) sebelum dapat menikah lagi⁵⁷ Pasal ini hanya menyebutkan wanita, oleh karenanya bagi laki-laki tidak dikenakan waktu tunggu (*iddah*).

c) Metode Pengkonkretan hukum (*rechverviijnings*)

Metode ini oleh sebagian orang disebut dengan penghalusan hukum dan penyempitan hukum. Metode ini bertujuan untuk mengkonkretkan atau menyempitkan suatu aturan hukum yang terlalu abstrak, luas, dan umum, supaya dapat diterapkan terhadap suatu peristiwa tertentu. contoh: perbuatan melawan hukum dalam Pasal 1365 KUH Perdata, yang luas ruang lingkupnya dipersempit seperti masalah ganti kerugian, Jurisprudensi menetapkan bahwa kalau ada

⁵⁷Lihat pasal 11 Undang-Undang Nomor No. 1 tahun 1974 dan pasal 39 PP No. 9 tahun 1975

kesalahan pada yang dirugikan, hanya dapat menuntut sebagian kerugian yang diakibatkan olehnya.

d) Metode fiksi hukum

Metode fiksi hukum adalah sesuatu yang khayal yang digunakan di dalam ilmu hukum dalam bentuk kata-kata, istilah-istilah yang berdiri sendiri atau dalam bentuk kalimat yang bermaksud untuk memberikan suatu pengertian hukum. Fungsi dari fiksi hukum disamping untuk memenuhi hasrat menciptakan stabilitas hukum, juga utamanya untuk mengisi kekosongan Undang-Undang. Atau fiksi hukum itu bermaksud untuk mengatasi konflik antara tuntutan-tuntutan baru dengan sistem hukum yang ada. Contoh: anak yang berada dalam kandungan seorang wanita, dianggap telah dilahirkan, jika kepentingan anak menghendakinya. Apabila bapak si anak wafat, anak tersebut tidak akan kehilangan hak kewargaannya, anak itu mempunyai hak atas warisan ayahnya.

b. Prosedur Penemuan Hukum

Dalam mengadili suatu perkara hal yang sangat penting adalah adalah fakta atau peristiwanya dan bukan hukumnya. Peraturan hukum adalah alat, sedangkan yang bersifat menentukan adalah peristiwanya. Oleh karenanya dalam berperkara pembuktian adalah keharusan. Berdasarkan fakta-fakta

yang terungkap di persidangan kemudian dipertimbangkan secara keseluruhan dan terakhir menjatuhkan putusan.

Ada beberapa tahapan atau metode dalam menjatuhkan putusan/menemukan hukum, yaitu tahap konstatir, tahap kualifikasi, dan tahap konstituir, ketiga tahapan tersebut adalah satu kesatuan dalam proses pemeriksaan perkara.

Prof. Dr.Achmad Ali, S.H., M.H., menegaskan, bahwa orang yang pertama kali memperkenalkan 3 tahapan pemeriksaan perkara yaitu : tahap konstatir, tahap kualifikasi, dan tahap konstituir adalah Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H.,⁵⁸

Konstatir adalah menyatakan benar terjadinya suatu peristiwa.⁵⁹ Pada tahapan konstatir dimulai dari pembacaan gugatan kemudian dilanjutkan dengan jawab menjawab antara Penggugat dan Tergugat. Pada tahapan ini Majelis Hakim hakim sudah dapat merumuskan pokok masalah atau sengketa dari perkara yang diajukan.

Setelah tahapan jawab menjawab maka akan terlihat mana dalil Penggugat yang diakui maupun dibantah oleh Tergugat, selanjutnya Majelis Hakim sudah dapat menentukan beban pembuktian dan apa yang harus dibuktikan. Pembuktian menjadi penting dalam pada proses ini karena akan menentukan peristiwa mana yang benar-benar terjadi.

⁵⁸Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, Bogor : Ghalia Indonesia, 2015, h.120

⁵⁹Sudikno, h. 203

Pada kondisi Tergugat hadir dan mengajukan bantahan terhadap dalil-dalil Penggugat, proses konstatir menjadi saling berhadap-hadapan antara Penggugat dan Tergugat, dengan kata lain pihak Penggugat dan Tergugat akan saling “adu kekuatan” untuk dapat membuktikan peristiwa-peristiwa yang diajukan masing-masing. Namun berbeda dengan perkara verstek (dalam perkara perceraian) pihak Penggugat hanya berhadapan dengan dirinya sendiri, Penggugat diharuskan membuktikan semua peristiwa yang relevan dengan gugatannya. Hasilnya adalah apakah peristiwa yang diajukan oleh Penggugat terbukti atau tidak.

Kualifisir berarti menilai peristiwa yang telah dianggap benar-benar terjadi (yang telah dibuktikan) termasuk hubungan hukum apa atau yang mana, dengan perkataan lain menemukan hubungan hukumnya bagi peristiwa yang telah dikonstatir.⁶⁰

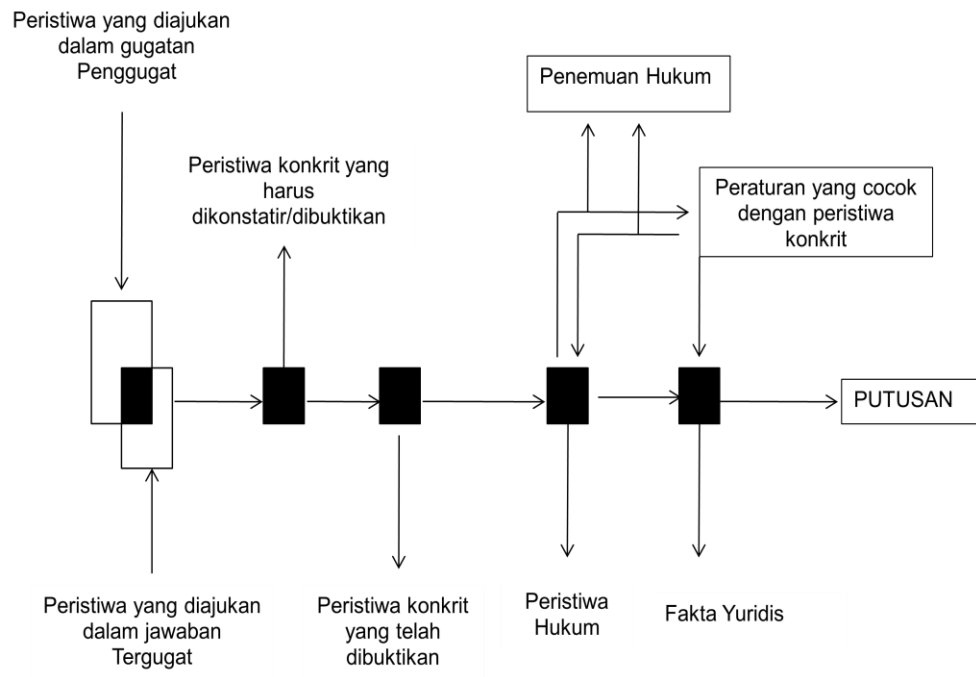
Konstituir adalah menetapkan hukumnya. Dalam menjatuhkan putusan, selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat Pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau bersumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili.⁶¹ Untuk lebih memudahkan memahami proses pemeriksaan perkara tersebut, Abdul Manan membuat bagan berikut :⁶²

Bagan I

⁶⁰ Abdul Manan, *Penerapan Hukum acara....* h. 275

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ibid.* h. 279



Proses pemeriksaan sebagaimana bagan yang dikemukakan oleh Abdul Manan tersebut merupakan pendapat/doktrin ahli sebagai panduan untuk memudahkan proses pemeriksaan dan pengambilan putusan, doktrin tersebut dapat dipakai baik pada pemeriksaan tingkat pertama maupun banding, sebab pemeriksaan pada tingkat banding (Pengadilan Tinggi Agama) pada prinsipnya adalah “pemeriksaan ulang” perkara yang telah diputus oleh Pengadilan pada tingkat pertama (Pengadilan Agama). Pemeriksaan yang dilakukan oleh Pengadilan Tinggi Agama adalah pemeriksaan keseluruhan mulai dari awal sampai dijatuhkan putusan oleh Pengadilan Agama.

4. Teori Masalah

Menurut bahasa, kata *maslahah* berasal dari Bahasa Arab yang berarti mendatangkan kebaikan atau yang membawa kemanfaatan dan menolak kerusakan.⁶³ Menurut bahasa aslinya kata *maslahah* berasal dari kata *صلح , يصلح , صلحا* artinya sesuatu yang baik, patut, dan bermanfaat.⁶⁴ Secara istilah Imam Syâtibi menyatakan bahwa *mashlahah* adalah pemahaman mengenai perlindungan hak-hak manusia dengan cara menarik kemashlahatan dan menolak kerusakan, sesuatu yang tidak mengandung *mashlahah* maka harus ditolak”.⁶⁵

Jalaluddin Abdurrahman secara tegas menyebutkan bahwa maslahat dengan pengertian yang lebih umum dan yang dibutuhkan itu ialah semua apa yang bermanfaat bagi manusia baik yang bermanfaat untuk meraih kebaikan dan kesenangan maupun yang sifatnya untuk menghilangkan kesulitan dan kesusahan.⁶⁶

Dari paparan pengertian diatas, dapat disimpulkan bahwa yang disebut dengan *mashlahah* adalah suatu perbuatan hukum atau penetapan hukum yang tidak ada dasar hukum dengan mempertimbangkan/mendahulukan manfaat dan ketentraman bagi semua manusia dan menghindari kerusakan serta tidak bertentangan dengan prinsip syara’.

⁶³Munawar Kholil, *Kembali Kepada al-Quran dan as-Sunnah*, Semarang: Bulan Bintang, 1955, h. 43.

⁶⁴Muhammad Yunus, *Kamus Arab Indonesia*, Jakarta: Yayasan Penyelenggaraan Penerjemah dan Penafsir al-Qur’an, 1973, h. 219.

⁶⁵Muhammad Harfin Zuhdi, <https://media.neliti.com/media/publications/41847-ID-formulasi-teori-mashlahah-dalam-paradigma-pemikiran-hukum-islam-kontemporer>. diakses tanggal 7 November 2017

⁶⁶Romli, *Ushul Fiqh 1 (Metodologi Penetapan Hukum Islam)*, Palembang: IAIN Raden Fatah Press, 2006, hlm. 138

E. Deskripsi Teori

1. Perceraian Sebagai Putusnya Ikatan Perkawinan

a. Pengertian Perceraian

Kata perceraian banyak dijumpai dalam peraturan perundang-undangan, namun tidak dijumpai rumusan pengertian perceraian tersebut. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan misalnya hanya menyatakan bahwa perceraian adalah bagian atau sebab dari putusnya perkawinan.⁶⁷

Beberapa pakar hukum memberikan definisi perceraian, antara lain yang dikemukakan Subekti, yaitu penghapusan perkawinan dengan putusan hakim⁶⁸. Pendapat senada juga disampaikan oleh P.N.H. Simanjuntak yang menyatakan bahwa perceraian adalah pengakhiran perkawinan dengan putusan hakim atas dasar tuntutan salah satu pihak dan dengan alasan tertentu⁶⁹

Perceraian dalam Islam sebagaimana dijelaskan oleh Sayid Sabiq dalam bukunya Fiqh Sunnah, perceraian disebut dengan طلاق. Secara bahasa talak diambil dari kata “al-ithlaq” yang berarti melepaskan atau meninggalkan, secara istilah talak adalah pembubaran ikatan pernikahan dan mengakhiri hubungan suami

⁶⁷Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Departemen Agama RI *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan PA*, Jakarta, 2016. H. 247

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan pasal 38

⁶⁸Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta : Intermesa, 1985, h. 23

⁶⁹P.H.N. Simanjuntak, *Pokok-Pokok Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta : Pustaka Djambatan, 2007, h. 53

istri.⁷⁰ Pengertian yang serupa juga ditulis oleh Ahmad Ghanduri bahwa talak adalah melepaskan ikatan pernikahan dengan menggunakan lafaz *thalaq* atau kata semakna dengannya.⁷¹

Perceraian merupakan salah satu sebab atau cara putusnya ikatan perkawinan, hal ini telah dijelaskan di dalam Pasal 38 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, dan Pasal 113 Kompilasi Hukum Islam, bahwa perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian, dan atas keputusan pengadilan.⁷²

1. Kematian

Dengan kematian salah satu dari suami istri, perkawinan menjadi putus karenanya, terhitung sejak meninggalnya suami atau istri tersebut. Putusnya perkawinan karena kematian suami atau istri ini akan menimbulkan akibat hukum, terutama berpindahnya semua hak dan kewajiban kepada ahli waris.

2. Perceraian

Perceraian harus dilakukan di depan sidang Pengadilan dengan cukup alasan sebagaimana diatur dalam Pasal 39 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yaitu: Perceraian

⁷⁰Sayid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz III, Libanon, Beirut : Dar al-Kitab al-Araby, 1983, h. 241

⁷¹Ahmad Ghanduri, *ath-Thalaaq fii asy-syari'ati al-Islamiyati wa al-Qanuun*, Kairo : Dar al-Ma'rifah, t.t, h. 32

⁷²Lihat Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan pasal 38 dan Kompilasi Hukum Islam pasal 113

hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan⁷³ setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak, untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.

Dari Pasal 39 di atas dapat difahami bahwa untuk dapat dikabulkannya gugatan perceraian hanya perlu satu fakta atau satu keyakinan bahwa rumah tangga para pihak tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri, keyakinan tentang tidak dapatnya para pihak untuk dapat hidup rukun berdasarkan dua fakta yaitu tidak berhasil didamaikan dan karena alasan perceraian yang telah terbukti mengindikasikan rumah tangga para pihak telah pecah dan sulit untuk dapat rukun kembali. Itulah mengapa hakim Pengadilan Agama selalu mempertimbangkan adanya keretakan rumah tangga dan sulitnya – bahasa lain dari tidak mungkin – untuk dapat dirukunkan kembali.

3. Putusan Pengadilan

Tidak ditemukan penjelasan di dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 maupun di dalam Kompilasi Hukum Islam tentang putusnya perceraian karena putusan pengadilan, namun jika merujuk kepada Pasal lain tentang pembatalan perkawinan yang

⁷³Pengadilan yang dimaksud ialah Pengadilan Agama bagi mereka yang beragama Islam dan Pengadilan Negeri bagi yang beragama selain Islam, lihat Pasal 63 ayat (1) huruf a dan b Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 serta Pasal 1 huruf b dan c Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975

mana pihak-pihak yang mempunyai kepentingan dapat mengajukan pembatalan perkawinan terhadap perkawinan dari suami dan istri dengan alasan tertentu. Terhadap permohonan pembatalan tersebut pengadilan dapat menjatuhkan putusan pembatalan perkawinan, yang berarti bahwa ikatan perkawinan menjadi putus⁷⁴

b. Dasar Hukum Perceraian

Negara hadir untuk mengatur kehidupan masyarakat, salah satunya dengan melahirkan peraturan perundang-undangan. Hukum perkawinan diatur secara tegas dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974. Undang-Undang Perkawinan tersebut memuat substansi dasar hukum perceraian, pada Pasal 38 sampai Pasal 41. Pada pasal 39 dijelaskan bahwa perceraian hanya dapat dilaksanakan di depan pengadilan, Pasal selanjutnya menjelaskan tata cara mengajukan perceraian dan akibat hukum perceraian.

Dasar hukum perceraian dipertegas dengan lahirnya Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 pada pasal 14 sampai dengan pasal 36. Sementara di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata) termuat dalam Pasal 199.

Dasar hukum perceraian dalam Islam termuat dalam beberapa ayat dalam Alqur'an ada pada surat An-Nisa ayat 30 dan Albaqarah ayat 229.

⁷⁴Dengan dibataalkannya perkawinan maka dianggap tidak ada perkawinan karena Pembatalan perkawinan dihitung sejak perkawinan dilangsungkan. Lihat pasal 28 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974.

وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِنْ سَعَتِهِ ۚ وَكَانَ اللَّهُ وَاسِعًا
حَكِيمًا

Artinya : Jika keduanya bercerai, maka Allah akan memberi kecukupan kepada masing-masingnya dari limpahan karunia-Nya. Dan adalah Allah Maha Luas (karunia-Nya) lagi Maha Bijaksana.⁷⁵

Perceraian pada ayat di atas menggunakan kata “yatafarraqaa” yang artinya berpisah. Ayat tersebut juga menjelaskan bahwa perceraian suami istri merupakan jalan terakhir dalam menyelesaikan sengketa rumah tangga, karena perceraian adalah jalan terakhir maka Allah akan mencukupkan rezeki pada keduanya.

الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ ۖ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ۗ وَلَا يَجِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْنُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۚ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۚ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْدُوهَا ۚ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ

Artinya : Talak (yang dapat dirujuki) dua kali. Setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'ruf atau menceraikan dengan cara yang baik. Tidak halal bagi kamu mengambil kembali sesuatu dari yang telah kamu berikan kepada mereka, kecuali kalau keduanya khawatir tidak akan dapat menjalankan hukum-hukum Allah. Jika kamu khawatir bahwa keduanya (suami isteri) tidak

⁷⁵Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Bandung : Diponegoro, Cet. Ke-3, 2003. h.99

dapat menjalankan hukum-hukum Allah, maka tidak ada dosa atas keduanya tentang bayaran yang diberikan oleh isteri untuk menebus dirinya. Itulah hukum-hukum Allah, maka janganlah kamu melanggarnya. Barangsiapa yang melanggar hukum-hukum Allah mereka itulah orang-orang yang zalim.⁷⁶

Islam memberikan jalan bagi suami istri yang bercerai untuk dapat rujuk kembali. Perceraian yang dapat dirujuka berdasarkan ayat di atas adalah cerai talak dan talak yang dapat dirujuk kembali adalah pada masa iddah pada talak pertama dan kedua.

c. Macam-macam Perceraian

1) Perceraian Karena Talak (Cerai Talak)

Pasal 66 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 menjelaskan cerai talak adalah permohonan yang diajukan oleh seorang suami yang beragama Islam⁷⁷ kepada pengadilan guna menceraikan istrinya dengan penyaksian ikrar talak. Sedangkan talak menurut Kompilasi Hukum Islam Pasal 117 adalah ikrar suami dihadapan sidang Pengadilan Agama dan menjadi sebab putusnya perkawinan. Menurut Kompilasi Hukum Islam, ada beberapa jenis talak yang menyebabkan putusnya perkawinan. Antara lain:

- a) Talak *raj'i* yaitu talak kesatu atau kedua dimana suami berhak rujuk selama dalam masa iddah (Pasal 118 KHI).

⁷⁶ *Ibid.* h. 36

⁷⁷ Perceraian yang dilakukan mereka yang beragama selain Islam, gugatan diajukan oleh suami atau istri, masing-masing berkedudukan sebagai Penggugat atau Tergugat, tata caranya sebagaimana diatur dalam Pasal 20 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975

- b) Talak *ba'in sughra* yaitu talak yang tidak boleh rujuk namun boleh akad nikah baru dengan bekas suaminya meskipun dalam masa iddah (Pasal 119 KHI). Talak Ba'in Sughra adalah talak yang terjadi qabla al dukhul, talak dengan tebusan atau khulu', dan talak yang dijatuhkan oleh Pengadilan Agama.
 - c) Talak *ba'in kubra* yaitu talak untuk yang ketiga kalinya. Tidak boleh dirujuk dan tidak boleh dinikahkan kembali kecuali apabila pernikahan itu dilakukan setelah bekas istri menikah dengan orang lain dan kemudian terjadi perceraian ba'da al dukhul dan masa iddah. (Pasal 120 KHI).
 - d) Talak *Sunni* adalah talak yang dibolehkan. Yaitu talak yang dijatuhkan pada istri yang sedang suci dan tidak dicampuri dalam waktu suci tersebut. (Pasal 121 KHI).
 - e) Talak *Bid'i* adalah talak yang dilarang. Yaitu talak yang dijatuhkan pada waktu istri dalam keadaan haid, atau istri dalam keadaan suci tapi sudah dicampuri. (Pasal 122 KHI).
- 2) Perceraian karena gugatan (cerai gugat)

Cerai gugat menurut UU. No.7/1989 Pasal 73 ayat (1) adalah gugatan perceraian yang diajukan istri atau kuasanya kepada Pengadilan daerah setempat, kecuali apabila penggugat dengan sengaja meninggalkan tempat tinggal bersama tanpa izin tergugat.

Perceraian yang dilakukan mereka yang beragam selain Islam, gugatan diajukan oleh suami atau istri, masing-masing

berkedudukan sebagai Penggugat atau Tergugat, tata caranya sebagaimana diatur dalam Pasal 20 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975

Cerai talak maupun cerai gugat yang diajukan para pihak, akan dikabulkan oleh pengadilan setelah cukup alasan bahwa rumah tangga suami istri tersebut tidak mungkin akan hidup rukun. Adapun alasan-alasan tersebut termuat dalam penjelasan Pasal 39 (2) dan Pasal tersebut dan Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975, yaitu :

Perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan:

- a) Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b) Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya;
- c) Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- d) Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain;
- e) Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri;
- f) Antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga;⁷⁸
- g) Suami melanggar taklik talak;
- h) Peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

Ketentuan pada huruf (g) dan (h) adalah ketentuan tambahan yang terdapat di dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 116.

⁷⁸Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dan penjelasan pasal 39 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

2. Proses Beracara di Persidangan

a. Pengertian Beracara

Hukum Acara Perdata merupakan hukum mengatur tentang tata cara mengajukan gugatan ke pengadilan, bagaimana pihak yg mempertahankan haknya, bagaimana hakim bertindak baik sebelum dan sedang pemeriksaan dan bagaimana hakim memutus perkara serta cara melaksanakan putusan sesuai dengan peraturan yang berlaku.⁷⁹

Beracara berarti proses pelaksanaan tuntutan baik yang mengandung sengketa (gugatan) maupun yang tidak mengandung sengketa (permohonan) yang diajukan oleh pihak yang bekepentingan dimulai dari pendaftaran perkara sampai eksekusi terhadap putusan.

b. Pemeriksaan perkara sebelum sidang

1) Pendaftaran perkara

Pendaftaran perkara baru sah bila pihak telah melunasi panjar biaya perkara. Setelah pihak menyetorkan biaya perkara, kasir kemudian memberikan nomor register perkara. Untuk lebih jelas dan rincinya adalah sebagai berikut :

- a) Gugatan atau permohonan diajukan kepada Petugas Meja I sebanyak jumlah pihak, ditambah 3 (tiga) rangkap untuk Majelis Hakim. Surat gugatan atau surat permohonan tersebut ditujukan kepada Ketua Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah yang berwenang.

⁷⁹ Abdul Manan, *Penerapan Hukum...* h. 2

b) Penggugat/Pemohon membayar uang panjar biaya perkara yang tercantum dalam SKUM ke bank.⁸⁰

c) Setelah petugas menerima bukti setor pihak selanjutnya Pemegang Kas memberi nomor, membubuhkan tanda tangan dan cap tanda lunas pada SKUM. Nomor urut perkara adalah nomor urut pada Buku Jurnal Keuangan Perkara.

2) Penetapan Majelis Hakim

Setelah berkas diberi nomor perkara selanjutnya berkas diserahkan kepada Ketua Pengadilan Agama. Dalam waktu Selambat-lambatnya dalam waktu 10 (sepuluh) hari kerja sejak perkara didaftarkan, Ketua Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah menetapkan Majelis Hakim yang akan menyidangkan perkara

3) Penetapan Panitera Sidang dan Juru Sita

Panitera membuat dua penetapan yaitu penetapan Panitera Pengganti dan Jurusita pengganti. Panitera pengganti bertugas membantu Majelis Hakim dalam persidangan dan Jurusita pengganti yang tugasnya melaksanakan perintah Ketua Majelis terkait memanggil para pihak, pemberitahuan putusan dan tugas lainnya yang diperintahkan oleh Ketua Majelis.

4) Penetapan Hari Sidang

⁸⁰SKUM adalah surat kuasa untuk membayar. Kuasa dimaksudkan pihak memberikan kuasa kepada pengadilan untuk mengeluarkan biaya yang keluar selama proses persidangan pada uang yang telah ia setorkan

Ketua Majelis setelah mempelajari berkas perkara dalam waktu selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja harus sudah menetapkan hari sidang. Pemeriksaan perkara perceraian dilakukan selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal surat gugatan didaftarkan di kepaniteraan Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah.

5) Pemanggilan Para Pihak

Pemanggilan para pihak dilakukan secara resmi dan patut, resmi berarti disampaikan oleh Jurusita kepada pihak di tempat tinggalnya dan pada hari kerja, patut adalah disampaikan sekurang-kurangnya 3 (tiga) hari sebelum sidang;

c. Pemeriksaan perkara dalam persidangan

1) Perdamaian dan mediasi

Upaya perdamaian adalah hal yang wajib dilakukan oleh Majelis Hakim dalam memeriksa perkara perdata, hal tersebut mengacu kepada ketentuan Pasal 4 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016, yang isinya menyatakan bahwa semua sengketa perdata yang diajukan ke Pengadilan termasuk perkara perlawanan (*verzet*) atas putusan verstek dan perlawanan pihak berperkara (*partij verzet*) maupun pihak ketiga (*derden verzet*) terhadap pelaksanaan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, wajib terlebih dahulu diupayakan penyelesaian melalui mediasi, kecuali ditentukan lain berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung ini.

Perkara perceraian hanya dapat dikabulkan jika upaya perdamaian tidak berhasil, untuk memaksimalkan upaya perdamaian tersebut Mahkamah Agung menerbitkan Perma nomor 1 tahun 2008 tentang Mediasi yang kemudian diubah dengan Perma nomor 1 tahun 2016, dalam Perma tersebut diatur tentang mediasi. Mediasi sendiri adalah Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan Para Pihak dengan dibantu oleh Mediator.

2) Pembacaan gugatan dan Jawab menjawab

Pada tahapan ini bisa disebut juga tahapan konstatir, fungsi dari tahapan jawab menjawab ini dalah untuk melihat apa saja dalil Penggugat yang diakui maupun dibantah oleh Tergugat serta memungkinkan pula bagi Tergugat untuk melakukan gugatan balik (rekonvensi)

3) Pembuktian

Pembukian adalah bagian terpenting dalam pemeriksaan perkara, dengan pembuktian akan terlihat mana dalil Penggugat dan Tergugat yang terbukti mana yang tidak terbukti, dalam teori pemeriksaan perkara pembuktian masuk kedalam bagian dari konstatir.

4) Musyawarah Majelis Hakim

Setelah tahapan konstatir dilalui, selanjutnya tahapan kualifisir. Kualifisir berarti menilai peristiwa yang telah dianggap

benar-benar terjadi (yang telah dibuktikan) termasuk hubungan hukum apa atau yang mana, dengan perkataan lain menemukan hubungan hukumnya bagi peristiwa yang telah dikonstatir.

Setelah itu Majelis Hakim melakukan konstituir yaitu memberikan kontitusinya atau menetapkan hukumnya, Majelis Hakim terlebih dahulu melaksanakan Musyawarah Majelis. Dalam menjatuhkan putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat Pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau bersumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili. Ketentuan tersebut termuat dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Pasal 50 ayat 1.

5) Pembacaan Putusan

Mengenai putusan hakim diatur dalam Pasal 183 dan 184 HIR/Pasal 194 dan 195 R.Bg. Putusan ialah pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh Hakim dalam sidang terbuka untuk umum.

Dilihat dari bentuk dan isinya ada 2 macam putusan hakim yaitu putusan dan penetapan. Penetapan adalah keputusan pengadilan atas perkara permohonan, sedangkan putusan adalah keputusan pengadilan atas perkara gugatan berdasarkan adanya sengketa (kontesius)⁸¹

⁸¹Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2008, h. 262.

3. Putusan Hakim dalam Perkara Perceraian

a. Pengertian Putusan

Apabila pemeriksaan perkara telah selesai maka Majelis Hakim melakukan musyawarah untuk mengambil keputusan yang akan dijatuhkan. Keputusan yang dijatuhkan tersebut disebut dengan putusan.⁸² Putusan yang dijatuhkan tersebut harus memuat dasar-dasar hukum baik yang diambil dari sumber hukum tertulis maupun dari hukum yang tidak tertulis.

Hakim diberi kebebasan dalam menjatuhkan putusan dan tidak ada pihak manapun yang boleh mengintervensi putusan hakim. Untuk menjamin putusan hakim tidak menyimpang dari peraturan maka dalam putusan harus memuat irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” untuk memberikan keyakinan bahwa putusan tersebut dipertanggungjawabkan kepada Tuhan Yang Maha Esa.

b. Isi dan Susunan Putusan

Putusan dilihat dari wujud atau bentuknya, R. Subekti menjelaskan terdiri dari kepala, pertimbangan dan amar. Sementara Sudikno Mertokusumo menyatakan putusan hakim terdiri dari Kepala putusan, identitas para piha, pertimbangan dan amar.⁸³

1) Kepala putusan

⁸²Yahya Harahap, *Hukum Acara..* h. 797

⁸³Moh. Taufik Makarao, *Pokok-pokok Hukum Acara Perdata*, Jakarta : Rineka Cipta, Cet II, 2009, h. 126

Setiap putusan haruslah mempunyai kepala putusan yang terdiri dari beberapa bagian. Bagian paling atas kepala putusan adalah kata “PUTUSAN” selanjutnya nomor register perkara. Di lingkungan peradilan agama tiap-tiap putusan atau penetapan dimulai dengan kalimat “bismillahirrahmanirrahiim” diikuti dengan “demi keadilan berdasarkan ketuhanan yang maha esa” (Pasal 57 (2) Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989).

Selanjutnya menyebutkan nama pengadilan yang memutus.

2) Identitas para pihak

Identitas para pihak terdiri dari : nama, umur (tanggal lahir), agama, dan alamat serta kedudukannya sebagai pihak.

3) Duduk perkara

4) Pertimbangan hukum

5) Pendapat hakim yang berbeda (dissenting opinion) jika ada

6) Amar putusan (diktum)

7) Tanggal musyawarah dan diputuskan dan pernyataan bahwa putusan dibacakan dalam sidang terbuka untuk umum

8) Keterangan kehadiran para pihak

9) Nama dan tanda tangan Majelis Hakim, Panitera pengganti yang bersidang, meterai, perincian biaya perkara dan catatan panitera

c. Macam-macam Putusan Hakim

Dilihat dari segi sifatnya putusan hakim dibedakan menjadi 3 macam yaitu putusan declarator, constitutif dan condemnator.

- 1) Putusan declarator, adalah putusan pengadilan yang amarnya menyatakan suatu keadaan dimana keadaan tersebut sah menurut hukum, misalnya penetapan tentang pengangkatan anak.
- 2) Putusan constitutif, adalah putusan yang bersifat menghentikan atau menimbulkan hukum baru misalnya putusan tentang pembatalan nikah
- 3) Putusan condemnatoir, adalah putusan yang bersifat menghukum pihak yang kalah untuk memenuhi suatu prestasi yang ditetapkan oleh hakim yang sifatnya beragam yaitu dapat berupa melakukan sesuatu, membayar sejumlah uang, menyerahkan sesuatu, membagi sesuatu dan tidak melakukan sesuatu. Misalnya menghukum Tergugat untuk membayar nafkah iddah kepada Penggugat.

Dilihat dari segi isinya, putusan hakim dibedakan kepada putusan NO (Niet Onvankelijk Verklaart), dikabulkan, ditolak dan didamaikan.

- 1) Putusan NO (Niet Onvankelijk Verklaart), putusan yang isinya tidak menerima gugatan, tidak diterimanya gugatan karena ada alasan yang dibenarkan hukum, ada beberapa kemungkinan tidak diterimanya suatu gugatan yaitu :
 - Tidak berdasarkan hukum
 - Kabur (obscuur libel)
 - Prematur
 - Nebis in idem
 - Error in persona

- Daluarsa (telah lewat masanya)
 - Pegadilan tidak berwenang mengadili baik menyangkut kewenangan relative maupun absolut
- 2) Gugatan dikabulkan, yaitu putusan yang isinya mengabulkan apa yang dituntut oleh pihak, adakalanya dikabulkan secara keseluruhan dan adakalanya sebagian tergantung terbukti tidaknya apa yang didalilkan
 - 3) Gugatan ditolak, yaitu putusan yang isinya bersebalikan dengan putusan dikabulkan.
 - 4) Gugatan didamaikan, putusan perdamaian adalah dimana para pihak mencapai kesepakatan damai baik melalui perdamaian oleh Majelis Hakim maupun melalui mediasi. Dalam hal perkara gugatan selain perceraian perdamaian dapat dikuatkan dengan putusan perdamaian (akta van dading) sedangkan perkara perceraian perdamaian diakhiri dengan mencabut gugatan.
 - 5) Gugatan digugurkan, putusan gugur adalah putusan yang menyatakan bahwa gugatan tidak dapat dilanjutkan atau digugurkan, putusan gugur terjadi jika pada siding yang telah ditentukan Penggugat tidak hadir sedangkan Tergugat hadir.
 - 6) Gugatan dibatalkan, putusan dibatalkan terkait dengan habisnya biaya perkara. Apabila Penggugat pernah hadir ke muka siding kemudian pada siding-sidang selanjutnya tidak hadir, maka panitera berkewajiban memberitahukan kepada Penggugat guna membayar

biaya perkara, jika dalam waktu satu bulan sejak tanggal pemberitahuan Penggugat tidak hadir guna membayar tambahan biaya perkara maka gugatan dibatalkan.

Dilihat dari jenisnya, putusan hakim dibedakan kepada putusan sela dan putusan akhir

1) Putusan sela

Putusan sela adalah putusan yang dijatuhkan sebelum putusan akhir yang dijatuhkan untuk mempermudah kelanjutan pemeriksaan perkara. Putusan sela bukanlah putusan yang berdiri sendiri melainkan menjadi satu kesatuan dalam berita acara sidang.⁸⁴ Pasal 48 dan Pasal 332 Rv membedakan beberapa putusan sela yaitu :

- Putusan *praepatoir*, yaitu putusan sela untuk menyiapkan jalannya persidangan dan tahapan-tahapan pemeriksaan.
- Putusan *interlocutoir*, yaitu putusan sela yang isinya memerintahkan para pihak melakukan pembuktian termasuk juga putusan untuk melaksanakan pemeriksaan setempat.
- Putusan *insidentil*, yaitu putusan yang berkaitan dengan gugatan insidentil, seperti putusan atas permohonan intervensi dan permohonan peletakan sita.
- Putusan *provosisi*, yaitu putusan yang menjawab gugatan provosisi yaitu permintaan para pihak untuk diadakan tindakan pendahuluan, seperti dalam perkara cerai gugat istri menuntut

⁸⁴ Natsir Asnawi, *Hukum Acara Perdata...* h. 509

suami membayar nafkah selama proses persidangan berlangsung.

2) Putusan akhir

Putusan akhir atau *eind vonnis* adalah putusan hakim yang merupakan jawaban terhadap persengketaan para pihak dan bersifat mengakhiri pemeriksaan perkara

d. Aspek-aspek Kualitas Putusan Hakim

Putusan merupakan mahkota hakim, oleh karenanya kualitas hakim dapat dilihat dengan membaca putusannya. Putusan hakim yang paripurna dapat dilihat dari beberapa aspek. Ada empat aspek tinjauan terhadap putusan hakim, yaitu aspek legalitas, idealitas, etika dan estitika serta integritas.⁸⁵

Aspek legalitas berkaitan dengan syarat yuridis putusan yang sah, mengikat dan eksekutabel. Aspek idealitas berkaitan dengan mutu putusan, yakni tertata dengan baik, runtut sistematis, jelas, mengandung pertimbangan yang argumentatif dan tidak memuat term-term yang multitafsir. Aspek etika dan estitika berkaitan dengan keindahan dan kewibawaan putusan yang meliputi format putusan, penampilan putusan yang bersih dan rapi, etika bahasa dan tata bahasa yang baik dan menggunakan tata tulisan yang baik dan benar. Aspek integritas

⁸⁵ Mukti Arto, *Teori dan Seni Menyelesaikan Perkara Perdata di Pengadilan*, Depok : Kencana, 2017, h. 83

berkaitan dengan etika, perilaku, moral dan akhlak hakim baik di dalam dan di luar kedinasan (dalam kehidupan sehari-hari)⁸⁶

4. Saksi Sebagai Salah Satu Alat Bukti dalam Hukum Acara Perdata

Saksi adalah orang yang memberikan kesaksian. Kesaksian sendiri berarti keterangan atau pernyataan yang diberikan oleh saksi.⁸⁷ Menurut Sudikno, kesaksian adalah kepastian yang diberikan kepada hakim di persidangan tentang peristiwa yang dipersengketakan dengan jalan pemberitahuan secara lisan dan pribadi oleh orang yang bukan salah satu pihak dalam perkara.⁸⁸

Keterangan yang diberikan oleh saksi adalah sesuatu yang ia ketahui sendiri bukan suatu perkiraan.⁸⁹ Jadi keterangan yang diberikan oleh seorang saksi haruslah kejadian yang telah ia alami sendiri, didengar dan dilihat langsung sedangkan pendapat atau dugaan yang diperoleh secara berfikir tidaklah termasuk dalam suatu kesaksian.

Penerapan pembuktian dengan saksi ditegaskan dalam Pasal 1895 KUH Perdata yang berbunyi *"pembuktian dengan saksi-saksi diperkenankan dalam segala hal yang tidak dikecualikan oleh Undang-Undang"*. Jadi prinsipnya, alat bukti saksi menjangkau semua bidang dan jenis sengketa perdata, kecuali apabila Undang-Undang menentukan lain,

⁸⁶ *Ibid*, h. 84

⁸⁷ Ibnu Elmi AS Pelu., M.H. dan Abdul Helim, S.Ag., M.Ag, *Konsep Kesaksian " Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam*, Malang : Setara Press, 2015. H. 7

⁸⁸ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta : Liberty, 2006 H. 166

⁸⁹ Lihat pasal 171 HIR / 308 R.Bg yakni Tiap-tiap kesaksian harus berisi segala sebab pengetahuan, pendapat-pendapat atau persangkaan yang istimewa, yang disusun dengan kata akal bukan kesaksian.

misalnya tentang persatuan harta kekayaan perkawinan, menurut Pasal 150 KUHperdata harus dibuktikan dengan perjanjian perkawinan, asuransi atau perjanjian pertanggungan harus dibuktikan dengan polis sesuai dengan Pasal 258 KHUD, perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan akta nikah sebagaimana tertuang dalam Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam dan lain sebagainya.

Alat bukti saksi yang diajukan pada pihak menurut Pasal 121 ayat (1) HIR merupakan kewajiban para pihak pihak yang berperkara. Akan tetapi apabila pihak yang berkepentingan tidak mampu menghadirkan secara sukarela, meskipun telah berupaya dengan segala daya, sedang saksi yang bersangkutan sangat relevan, menurut Pasal 139 ayat (1) HIR hakim dapat menghadirkannya sesuai dengan tugas dan kewenangannya, yang apabila tidak dilaksanakan merupakan tindakan *unproffesional conduct*.

a. Syarat Saksi dalam Hukum Positif

1) Syarat Formil Saksi⁹⁰

a) Orang yang cakap / bukan orang yang dilarang menjadi Saksi

Orang yang cakap adalah orang yang tidak dilarang menjadi saksi menurut Pasal 145 HIR, Pasal 172 RBG dan Pasal 1909 KUH Perdata antara lain, *pertama* keluarga sedarah dan semenda dari salah satu pihak menurut garis lurus, *kedua* suami atau istri dari salah satu pihak meskipun sudah bercerai. *Ketiga*

⁹⁰Abdul Manan, *Penerapan Hukum*, Hal 250

anak-anak yang belum cukup berumur 15 (lima belas) tahun, *keempat* orang gila meskipun terkadang terang ingatannya, *kelima* orang yang selama proses perkara sidang berlangsung dimasukkan dalam tahanan atas perintah hakim (Vide Pasal 1912 KUH Perdata).

b) Keterangan disampaikan di muka sidang Pengadilan

Saksi haruslah menyampaikan keterangan di muka sidang disampaikan dan diberikan di depan sidang pengadilan, sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 144 HIR, Pasal 171 RBG dan Pasal 1905 KUH Perdata. Menurut ketentuan tersebut keterangan yang sah sebagai alat bukti adalah keterangan yang disampaikan di depan persidangan.

c) Diperiksa Satu Persatu

Syarat ini diatur dalam Pasal 144 ayat (1) HIR dan Pasal 171 ayat (1) RBG. Menurut ketentuan ini, terdapat beberapa prinsip yang harus dipenuhi agar keterangan saksi yang diberikan sah sebagai alat bukti. Hal ini dilakukan dengan cara, *pertama* menghadirkan saksi dalam persidangan satu per satu, *kedua* memeriksa identitas saksi (Vide Pasal 144 ayat (2) HIR), *ketiga* menanyakan hubungan saksi dengan para pihak yang berperkara.

d) Mengucapkan Sumpah

Syarat formil yang dianggap sangat penting ialah mengucapkan sumpah di depan persidangan, yang berisi pernyataan bahwa akan menerangkan apa yang sebenarnya atau *voir dire*, yakni berkata benar. Pengucapan sumpah oleh saksi dalam persidangan, diatur dalam Pasal 147 HIR, Pasal 175 RBG, dan Pasal 1911 KUH Perdata, yang merupakan kewajiban saksi untuk bersumpah/berjanji menurut agamanya untuk menerangkan yang sebenarnya, dan diberikan sebelum memberikan keterangan yang disebut dengan "*Sistim Promisoris*".

e) Minimal 2 orang Saksi

Menurut Pasal 169 HIR dan Pasal 1905 KUH Perdata, keterangan seorang saksi saja tidak dapat dipercaya, sehingga minimal dua orang saksi (*unus testis nullus testis*) harus dipenuhi atau ditambah alat bukti lain.

Ukuran dalam menentukan batas minimal yaitu 2 (dua) orang saksi bukanlah terletak pada kuantitas semata, saksi-saksi tersebut harus memenuhi syarat formil dan materil saksi. Meskipun ada 10 Saksi namun hanya 1 yang memenuhi syarat formil maka Saksi yang sah hanya 1 saksi saja, begitu pula halnya saksi yang berjumlah 10 orang dan semuanya memenuhi syarat formil namun hanya satu saksi saja yang secara materil

memenuhi syarat sedangkan saksi lainnya *de auditu* atau keterangannya saling bertentangan satu sama lain atau saling berdiri sendiri atau saksi-saksi lain tersebut tidak mengetahui peristiwa yang didalilkan maka yang demikian itu tidak memenuhi syarat materil saksi.

2) Syarat Materil saksi⁹¹

a) Keterangan berdasarkan alasan dan pengetahuan sendiri

Keterangan berdasarkan alasan dan sumber pengetahuan diatur dalam Pasal 171 ayat (1) HIR, 308 R.Bg dan Pasal 1907 ayat (1) KUH Perdata. Menurut ketentuan ini keterangan yang diberikan saksi harus memiliki landasan pengetahuan dan alasan serta saksi juga harus melihat, mendengar dan mengalami sendiri.

b) Saling Bersesuaian

Saling persesuaian diatur dalam Pasal 172 HIR, 309 R.Bg dan Pasal 1908 KUH Perdata. Dalam ketentuan ini ditegaskan bahwa, keterangan saksi yang bernilai sebagai alat bukti, hanya terbatas pada keterangan yang saling bersesuaian atau *mutual confirmity* antara yang satu dengan yang lain. Artinya antara keterangan saksi yang satu dengan yang lain atau antara keterangan saksi dengan alat bukti yang lain, terdapat kecocokan, sehingga mampu memberi dan membentuk suatu

⁹¹ Ibid, hal 250

kesimpulan yang utuh tentang peristiwa atau fakta yang disengketakan.

b. Syarat Saksi dalam Islam

Saksi dalam Islam disebut *syahid* (saksi laki-laki) atau *syahidah* (saksi perempuan), asal kata dari *musyahadah* yang artinya menyaksikan dengan kepala sendiri. Kesaksian dalam bahasa arab adalah *syahadah*, para jumhur fuqaha menyamakan syahadah dengan bayyinah (pembuktian)⁹²

Adapun syarat Saksi dalam Islam, Wahbah Zuhaily di dalam bukunya *al-Fiqh al-Islam wa al-Adillatuhu* menyebutkan bahwa syarat saksi ada 7 macam, yaitu⁹³

1. Berakal dan baligh

Kesaksian orang gila dan anak kecil tidak diperbolehkan. Orang yang gila perkataannya tidak dapat dipercaya sedangkan bagi anak kecil (belum baligh) karena belum dapat menilai mana yang benar dan salah serta mana yang baik dan buruk.

2. Merdeka

Imam Hanafi, Maliki dan Syafii mensyaratkan bahwa Saksi harus orang yang merdeka. Pendapat berbeda diungkapkan oleh mazhab Hambali dan Zahiriyah, bahwa budak (hamba sahaya) boleh menjadi Saksi.

⁹² Abdul Manan, *opcit*, h.367

⁹³ Wahbah Zuhaily, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Juz VI, Damaskus-Suriah : Dar al-Fikr, 1989, h.562-569

3. Islam

Syarat muslim seorang saksi telah disepakati oleh mayoritas ulama dan pakar hukum Islam, sehingga apabila dalam suatu akad saksinya non muslim maka akadnya tidak sah.⁹⁴

Mazhab hanafi dan Hambali membolehkan Saksi non muslim dalam wasiat di perjalanan, dengan berpedoman kepada Surah Al-Maidah ayat 106, yaitu :

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْسِبُوهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيَقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنْ اَرْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذَا لَمِنَ الْإِثْمِينَ

“Artinya : Hai orang-orang yang beriman, apabila salah seorang kamu menghadapi kematian, sedang dia akan berwasiat, maka hendaklah (wasiat itu) disaksikan oleh dua orang yang adil di antara kamu, atau dua orang yang berlainan agama dengan kamu, jika kamu dalam perjalanan dimuka bumi lalu kamu ditimpa bahaya kematian. Kamu tahan kedua saksi itu sesudah sembahyang (untuk bersumpah), lalu mereka keduanya bersumpah dengan nama Allah, jika kamu ragu-ragu: "(Demi Allah) kami tidak akan membeli dengan sumpah ini harga yang sedikit (untuk kepentingan seseorang), walaupun dia karib kerabat, dan tidak (pula) kami menyembunyikan persaksian Allah; sesungguhnya kami kalau demikian tentulah termasuk orang-orang yang berdosa".⁹⁵

Ibnu al-Qayyim al-Jauziyah menyatakan bahwa kesaksian merupakan salah satu bagian dari pembuktian, pembuktian sendiri mengandung arti segala sesuatu yang dapat

⁹⁴ Ibnu Elmi, h. 15

⁹⁵ Departemen Agama RI, *Al Qur'an dan Terjemahnya*, Bandung : Diponegoro, Cet. Ke-3, 2003, h. 125.

mengungkapkan kebenaran (membuktikan benar tidaknya peristiwa yang disengketakan/peristiwa hukum), termasuk Saksi di dalamnya. Oleh karena itu sangat mungkin Saksi berasal dari agama non Islam jika hakim berkeyakinan bahwa kebenaran dapat diungkapkan melalui kesaksian orang non Islam.

4. Melihat

Syarat Saksi harus dapat melihat (peristiwa yang telah atau sedang terjadi) adalah pendapat Abu Hanifah dan mazhab Imam Syafi'i, keharusan dapat melihat adalah orang yang tidak dapat melihat (buta) tidak dapat mengetahui secara persis peristiwa yang sedang terjadi, orang yang buta mengenali sekelilingnya dengan suara sedangkan suara sendiri mengandung kemiripan dengan suara lain.

Pendapat di kalangan mazhab Maliki, Hambali dan Abu Yusuf, orang buta dapat menjadi Saksi jika yakin dengan suara yang didengarnya.

5. Dengan lisan

Memberikan kesaksian harus dengan lisan, tidak boleh memberikan kesaksian dengan bahasa isyarat meskipun isyarat tersebut dapat difahami. Pendapat berbeda muncul di kalangan mazhab Maliki dengan membolehkan kesaksian dengan bahasa isyarat dengan menyamakan dengan bolehnya isyarat pada saat ijab qobul pernikahan, talak dan zihar.

6. Adil

Seorang Saksi haruslah orang yang adil. Adil dipahami sebagai satu sifat dari orang yang kuat dalam menjalankan agama, dikenal sebagai orang yang baik, sehingga dalam memberikan keterangan dengan jujur dan tidak memihak salah satu yang berperkara.⁹⁶ Ketentuan saksi harus adil termuat dalam Alqur'an surat at-Thalaq ayat 2, yang berbunyi :

وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ

7. 'Adamu al-khashm' (bukan orang yang dicurigai akan memberikan keterangan yang tidak objektif)

Mayoritas ulama' fiqh berpendapat bahwa Saksi harus bebas dari kepentingan, bebas dari keberpihakan, orang yang dikhawatirkan memberikan keterangan yang menguntungkan maupun menyembunyikan keterangan yang merugikan, dengan bahasa lain dikhawatirkan keterangan yang disampaikan sarat akan kepentingan, tidak objektif. Maka orang tersebut dilarang menjadi Saksi. Adapun katagorinya adalah :

- a. Hubungan darah. Anak tidak boleh menjadi saksi bagi orangtuanya dan sebaliknya, hubungan darah berlaku sampai pada garis keturunan kedua, lurus ke atas maupun ke bawah).
- b. Orang yang mempunyai ikatan perjanjian atau hubungan keperdataan. Wakil tidak boleh menjadi saksi bagi yang

⁹⁶*Ibid.* H. 17

diwakilinya, orang yang mendapat wasiat bagi yang berwasiat, orang yang dalam satu perserikatan dalam urusan perserikatannya, wali bagi orang yang dalam perwaliannya, orang yang mempunyai hubungan kerja/perikatan, namun jika perkara yang hendak disaksikan bukan mengenai organisasinya (dalam hal lain) maka diperbolehkan.

- c. Orang yang saling bermusuhan. Saksi yang ada permusuhan dengan pihak tidak boleh menjadi Saksi.
- d. Ikatan Pernikahan. Suami dilarang menjadi Saksi bagi isterinya maupun sebaliknya.

Terdapat perbedaan pendapat di kalangan ulama mengenai kesaksian suami atas istri dan sebaliknya, namun jumhur ulama berpendapat tidak bisa, dengan alasan bahwa suami dan istri saling mewarisi satu sama lain sehingga sangat sarat akan kepentingan.

Berdasarkan pendapat Wahbah Zuhaily tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa ada dua golongan yang dilarang menjadi saksi yaitu golongan keluarga karena nasab dan karena ikatan perkawinan. Keluarga dalam hubungan nasab yaitu keluarga dalam garis lurus baik ke bawah maupun ke atas, yaitu anak, kedua orangtua, cucu dan kakek. Sedangkan keluarga karena ikatan perkawinan adalah suami istri.

Adapun saudara, paman, bibi, keponakan boleh menjadi saksi, dengan alasan bahwa harta milik mereka dengan penggugat/tergugat tidak terikat secara langsung, bukan pewaris utama. Berdasarkan alasan tersebut peneliti berpendapat bahwa Islam tidak melarang kesaksian mertua terhadap menantunya dan sebaliknya karena keduanya tidak saling mewarisi.

Saksi keluarga persepektif hukum Islam sebagaimana termuat dalam kitab *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu* karya Wahbah Zuhaili adalah menyangkut saksi di pengadilan secara umum, sedangkan khusus dalam kasus perceraian syarat saksi peneliti kutif dari Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 134 yang berbunyi :

“Gugatan perceraian karena alasan tersebut dalam Pasal 116 huruf f, dapat diterima apabila telah cukup jelas bagi Pengadilan Agama mengenai sebab-sebab perselisihan dan pertengkaran itu dan setelah mendengar pihak keluarga serta orang-orang yang dekat dengan suami istri tersebut”

Beranjak dari bunyi Pasal tersebut dapat difahami bahwa hukum Islam membolehkan keluarga menjadi saksi dalam perkara perceraian dengan alasan perselisihan dan pertengkaran.

c. Saksi Keluarga dalam Perkara Perceraian dan peranannya;

1) Kedudukan Saksi keluarga dalam perkara perceraian

Tentang saksi keluarga dalam perkara perceraian terdapat dua Pasal yang mengaturnya yaitu Pasal 76 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Pasal 22 (2)

Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975. Pasal 76 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 menyatakan apabila gugatan perceraian didasarkan atas alasan *syiqaq*, maka untuk mendapatkan putusan perceraian harus didengar keterangan saksi-saksi yang berasal dari keluarga atau orang-orang yang dekat dengan suami istri. sementara di Pasal 22 (2) Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975, menyatakan bahwa saksi yang berasal dari keluarga dapat diterapkan pada perkara perceraian dengan alasan telah terjadi perselisihan dan pertengkaran yang terus menerus antara suami dan istri.

Alasan perselisihan dan pertengkaran merupakan salah satu alasan mengajukan perceraian, secara lengkap alasan-alasan untuk dapat melakukan perceraian terdapat dalam penjelasan Pasal 39 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, Pasal 116 Kompilasi Hukum Islam. Alasan-alasan tersebut rincinannya sebagaimana tabel di bawah ini berikut alat buktinya.

Tabel 1. Alat bukti dalam perkara perceraian

No	Alasan Perceraian	Alat bukti	Ket
1	a. Salah satu pihak berbuat zina b. Salah satu pihak menjadi pemabuk, pematik, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan.	a. Dengan li'an b. Berlaku umum	Pasal 87-88 UU No 7 th 1989

2	Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah	Berlaku umum	
3	Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau lebih	Salinan Putusan Pengadilan Negeri	Pasal 23 PP 9 Th 1975
4	Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain;	Berlaku umum	
5	Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit	Hasil pemeriksaan dokter	Pasal 75 UU No 7 th 1989
6	Antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran atau <i>syiqaaq</i>	saksi keluarga	Ps 22 PP 9 th 1975 & Ps 76 UU No 7 th 1989
7	Suami melanggar taklik talak;	Berlaku umum	KHI
8	Salah satu pihak murtad	Berlaku umum	KHI

Dari kedua Pasal tersebut ada 2 hal yang dapat ditarik kesimpulan yaitu saksi keluarga boleh atau dianggap cakap untuk menjadi saksi di dalam perkara perceraian dengan alasan *syiqaaq* dan perselisihan terus menerus. Hanya saja pada kedua Pasal tersebut tidak ada penjelasan mengenai keluarga yang mana boleh menjadi saksi serta tidak juga merinci hubungan keluarga seperti apa yang diperbolehkan tersebut.⁹⁷

Jurisprudensi Mahkamah Agung dalam putusan 83 K/AG/1999 yang intinya membolehkan ayah atau ibu menjadi saksi. Berdasarkan Jurisprudensi tersebut dapat difahami bahwa

⁹⁷Lihat kembali HIR pasal 145-146 dan R.Bg pasal 172-174 yakni ada 2 (dua) klasifikasi keluarga dalam hal sebagai saksi, yaitu keluarga sedarah yang tidak cakap menjadi saksi dan keluarga sedarah yang boleh mengundurkan diri dari saksi

saksi keluarga yang dimaksud dalam Pasal 76 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Pasal 22 (2) Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 adalah keluarga sedarah atau semenda dalam garis lurus, yaitu orangtua kandung, anak kandung, kedua mertua dan anak tiri.

Selanjutnya kesimpulan yang bisa ditarik adalah dari 8 (delapan) alasan melakukan perceraian, Undang-Undang hanya mengatur bolehnya saksi keluarga pada dua alasan saja yaitu karena *Syiqaq* dan karena perselisihan perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga. Sedangkan untuk perceraian dengan alasan lain berlaku pemahaman *argumentum a contrario* yaitu keluarga tidak cakap menjadi saksi dalam perkara cerai selain alasan *syiqaq* dan perselisihan dan pertengkaran.

a) Perselisihan dan pertengkaran

Untuk dapat memahami makna perselisihan terus menerus dan pertengkaran terus menerus dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga, ada beberapa yurisprudensi yang dikeluarkan Mahkamah Agung Republik Indonesia tentang hal itu, yaitu :

- Putusan Nomor 1354 K/Pdt.G/2000 tanggal 08 September 2003, isinya menegaskan bahwa Pasal 19 (f) PP nomor 9 tahun 1975 mengenai perselisihan dan percekcoakan dapat ditafsirkan tidak harus diterjemahkan dalam adu fisik, cekcok mulut, tetapi harus ditafsirkan

secara luas dengan melihat fakta-fakta yang menunjukkan adanya perselisihan dan pertengkaran, dimana berpisahnya tempat tinggal dan tidak saling memperdulikan antara Pemohon dan Termohon sudah merupakan fakta adanya perselisihan dan pertengkaran;

- Putusan Nomor 3180/pdt/1985. Tgl 28 Januari 1987.
Percekcokan antara suami istri bukan ditekankan kepada apa penyebabnya melainkan kepada ada tidaknya pertengkaran dan mungkin tidaknya didamaikan. Mahkamah Agung menilai *yuris factie* telah keliru dalam menilai cekcok yang timbul akibat suami pulang dalam keadaan mabuk bukan pengertian pertengkaran terus menerus.
- Putusan Nomor 534 K/Pdt/1996, Tgl 18 Juni 1996:
Isinya bahwa dalam hal perceraian tidak perlu dilihat dari siapa penyebab percekcokan atau salah satu pihak telah meninggalkan pihak lain, tetapi yang perlu dilihat adalah perkawinan itu sendiri apakah perkawinan itu masih dapat dipertahankan lagi atau tidak.
- Putusan Nomor 237 K/AG/1998 tanggal 17 Maret 1999
isinya bahwa sepasang suami istri yang telah cekcok satu sama lain, hidup berpisah/tidak dalam satu tempat kediaman bersama lagi, dan salah satu pihak tidak berniat

untuk meneruskan kehidupan bersama dengan pihak lainnya, dipandang sebagai suatu fakta yang telah mencukupi dan sesuai dengan alasan perceraian sebagai

b) *Syiqaq*

Kata *Syiqaq* berasal dari bahasa arab “al-syaqq” yang maknanya adalah sisi, perselisihan (al-khilaf), perpecahan, permusuhan (al-adwah), pertentangan dan persengketaan.⁹⁸

Syiqaq dalam Al-Quran terdapat pada surat An-Nisa’ ayat 35 yang berbunyi :

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا
إِنْ يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا, إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا

“Artinya: Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. jika kedua orang hakam itu bermaksud Mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-istri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal”.⁹⁹

Kata *Syiqaq* pada ayat di atas diterjemahkan oleh Departemen Agama dengan arti persengketaan. Muhammad Mushtafa Al-Maraghi memberikan penafsiran tentang syiqaq dalam ayat ini adalah perbuatan nusyuz istri dan zalimnya suami akibat dari nusyuznya istri.¹⁰⁰

⁹⁸ Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, Jakarta : UI Press, 1986, h. 95

⁹⁹ Departemen Agama RI, *Al Qur'an dan Terjemahnya*, Bandung : Diponegoro, Cet. Ke-3, 2003, h. 84.

¹⁰⁰ Ahmad Musthafa Al-Maraghi, *Tafsir al-Maraghi*, Juz 7. t.np,t.tp, 1974. h. 31

Ayat 35 surah An-Nisa tidak dapat dipisahkan dari ayat sebelumnya yaitu ayat 34 yang menerangkan cara-cara suami memberi pelajaran kepada istrinya yang nusyuz dengan tiga tahapan yaitu memberikan nasehat, pisah tempat tidur dan memukul dengan pukulan yang *ghairu mubarrih* (tidak menyakiti, tidak membahayakan). Jika tahapan-tahapan tersebut telah dilakukan namun istri tetap melakukan perbuatan nusyuz dan suami berbuat zalim kepada istrinya, maka tujuan memberntuk rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah akan sangat sulit untuk terwujud, pada kondisi ini Muhammad Abduh menjelaskan wajib bagi orang Islam yang mukallaf untuk mengusahakan perdamaian antara si yang berselisih tersebut dengan mengangkat hakam dari masing-masing pihak.¹⁰¹

Sebelum Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 lahir, praktek *syiqaq* telah banyak dipraktekkan di Pengadilan Agama. Sebagaimana penelitian yang dilakukan oleh Daneil S. Lev.¹⁰² Berdasarkan hasil penelitiannya tersebut Daniel S. Lev memberikan definisi *syiqaq* adalah perceraian yang diputuskan oleh hakim pada kondisi pihak yang menginginkan perceraian tidak mempunyai alasan kuat untuk bercerai sementara pihak lainnya masih ingin

¹⁰¹Muhammad Abduh, *Tafsir Al-Manar*, Beirut-Lebanon : Dar al-Ma'rifah, 1973, Juz 5, h.77

¹⁰²Daniel S, Lev, *Peradilan Agama Islam di Indonesia*, alih bahasa H. Zaini Ahmad Noeh, Jakarta : Intermasa, 1980. h. 211-217.

mempertahankan rumah tangga, perceraianan dikabulkan setelah hakim berkeyakinan antara suami istri tidak dapat dirukunkan kembali setelah sebelumnya telah diupayakan perdamaian dengan mengangkat *hakam* dari masing-masing pihak.¹⁰³

Daniel S. Levi memberikan contoh tentang *syiqaq* ini, yaitu perkara yang diajukan oleh Nuraini di Pengadilan Agama Lombok pada tahun 1961. Nuraini menikah dengan Majid pada tahun 1960, Nuraini menyatakan bahwa pernikahan mereka tidak berdasarkan cinta, sehingga sebulan berlalu pernikahan mereka Nuraini tidak merasakan kebahagiaan, nafkah yang diberikan oleh majid selalu ditolak. Di dalam sidang Majid menyatakan keberatan bercerai dengan Nuraini, namun jika Nuraini bersedia mengembalikan semua biaya yang telah dikeluarkan pada waktu resepsi pernikahan maka Majid bersedia untuk bercerai, namun Nuraini tidak sanggup. Melihat kondisi seperti ini Majelis Hakim telah beberapa kali menunjuk hakam namun tidak berhasil mendamaikan Nuraini dan Majid dan akhirnya berdasarkan laporan *hakamain* Majelis Hakim menceraikan Nuraini dan Majid.

¹⁰³*ibid*

Setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989, Abdul Manan menyatakan bahwa terdapat berbagai macam pandangan tentang pengertian *syiqaq*. Abdul Manan sendiri berpendapat bahwa *syiqaq* adalah gugatan perceraian dengan alasan perselisih dan pertengkaran yang mengandung unsur-unsur yang membahayakan suami istri dan rumah tangganya sudah benar-benar pecah. Selanjutnya dalam perkara *syiqaq* ini hendaknya Majelis Hakim mengangkat hakam dari masing-masing pihak dalam upaya mendamaikan para pihak.¹⁰⁴

Syiqaq dalam hukum Islam peneliti mengambil pendapat Sayid Sabiq dalam bukunya *Fiqh al-Sunnah*, beliau memasukkan *syiqaq* kedalam alasan perceraian karena *dharar* atau membahayakan, contoh dari *dharar* tersebut adalah memukul dan mencaci (kekerasan verbal).¹⁰⁵

Dengan demikian Hal yang membedakan *syiqaq* dengan perselisihan biasa yaitu adanya ketentuan tentang hakam dalam *syiqaq*. Hakam ialah orang yang ditetapkan Pengadilan dari pihak keluarga suami atau pihak keluarga istri atau pihak lain untuk mencari upaya penyelesaian perselisihan terhadap *syiqaq*

¹⁰⁴Abdul Manan, h. 385

¹⁰⁵Sayid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz III, Libanon, Beirut : Dar al-Kitab al-Araby, 1983, h. 289

2) Syarat Saksi keluarga

Kelurga yang dihadirkan dalam perkara perceraian adalah sebagai saksi, oleh karenanya berlaku syarat formil dan materil saksi sebagaimana termuat pada Pasal 145, 147, 169-172 HIR atau Pasal 172, 175, 306-309 R.Bg yaitu :

1. Berumur minimal 15 tahun
2. Bukan orang gila, walaupun terkadang terang ingatannya
3. Mengangkat sumpah
4. Menerangkan di muka sidang
5. Minimal 2 orang Saksi
6. diperiksa secara terpisah (sendiri-sendiri)
7. Keterangan yang diberikan berdasarkan pengetahuan sendiri (peristiwa yang dilihat, didengar dan dialami sendiri) bukan merupakan pendapat atau kesimpulan, bukan pengetahuan yang diperoleh dari cerita orang lain dan mengetahui sebab ia mengetahui peristiwanya.
8. Saling bersesuaian antara satu sama lain (dengan saksi lain)¹⁰⁶

3) Peranan Saksi keluarga

Keluarga pada umumnya menginginkan agar tali pernikahan antara para pihak yang berperkara itu utuh kembali dalam dalam bingkai rumah tangga yang bahagia. Jarang sekali ada keluarga yang menghancurkan rumah tangga anggota

¹⁰⁶ Lihat juga Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, h. 633-64, Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata*, h. 250-251

keluarganya kecuali kalau keadaannya sudah benar-benar sudah tidak dapat diperbaiki lagi. Atas pandangan dan asumsi inilah, kehadiran keluarga sebagai saksi sangat diharapkan dan keterangannya dapat dipertanggungjawabkan. Hanya keluarga dan orang-orang dekat yang dapat masuk mencampuri urusan suami istri yang hendak bercerai, sehingga bila diperlukan di luar sidang mereka dapat bertindak sebagai mediator, pemberi nasehat dan penengah bagi para pihak.¹⁰⁷

Berdasarkan uraian tersebut, peneliti berkesimpulan bahwa kehadiran keluarga sebagai Saksi dalam perkara perceraian selain bertujuan untuk menggali secara rinci tentang adanya peristiwa-peristiwa yang didalilkan. Selain itu diharapkan kehadiran keluarga (apalagi keluarga kedua belah pihak) akan memberikan dampak psikologis yang baik bagi kedua belah pihak, diharapkan pula dapat membantu Majelis Hakim merukunkan kedua belah pihak.

d. Nilai Pembuktian Saksi

Penilaian terhadap keterangan yang disampaikan oleh saksi di persidangan diserahkan sepenuhnya kepada hakim dengan bahasa lain mempunyai kekuatan pembuktian bebas (*vrijbewijsk recht*)¹⁰⁸.

Kesaksian para saksi akan dinilai oleh hakim apakah kesaksian

¹⁰⁷Abdul Manan, *opcit.* h. 390

¹⁰⁸M. Natsir Asnawi, *Hukum Pembuktian Perkara Perdata di Indonesia*, Yogyakarta : UII Press, 2013, .h. 66

tersebut mampu mengungkapkan pokok permasalahan atau apakah dapat mendukung atau menguatkan alat bukti lain yang diajukan para pihak. Dalam menilai kesaksian tersebut, hakim berpedoman pada beberapa hal, yaitu :

- 1) Pendapat saksi atau dugaan khusus yang timbul karena akal (ratio concludendi) tidak dianggap sebagai kesaksian¹⁰⁹
- 2) Keterangan saksi harus disertai sebab pengetahuan saksi, tidak cukup saksi hanya menerangkan mengenai peristiwanya, Saksi harus menerangkan bagaimana Saksi mengetahui peristiwa tersebut
- 3) Saksi *testimonium de auditu*, yaitu pengetahuan Saksi yang diperoleh dari cerita orang lain. Pada umumnya kesaksian de auditu tidak diperkenankan karena keterangan itu tidak berhubungan dengan sesuatu yang dialami, dengan demikian kesaksian *de auditu* tidak bernilai alat bukti dan tidak perlu dipertimbangkan.¹¹⁰
- 4) Keterangan satu saksi tanpa bukti yang lain tidak dianggap sebagai bukti yang cukup (unus testis nullus testis)
- 5) Keterangan dari beberapa Saksi yang berbeda namun saling berhubungan diserahkan kepada hakim penilaiannya

¹⁰⁹Lihat Pasal 171. HIR dan pasal 308 R.Bg yang bunyinya Pendapat-pendapat atau persangkaan yang istimewa, yang disusun dengan kata akal bukan kesaksian.

¹¹⁰Jurisprudensi Mahkamah Agung Nomor 547 K/Sip/1971 diambil dari Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara..* h. 172

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian normatif. Penelitian hukum normatif dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka. Oleh karena itu disebut juga penelitian hukum kepustakaan¹¹¹. Bahan pustaka yang dimaksud merupakan peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan, serta buku-buku hukum yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti.

Lebih spesifik penelitian ini merupakan *case study* yaitu penelitian terhadap sebuah kasus mengenai Putusan Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tentang kedudukan anak kandung sebagai saksi pada perkara perceraian di pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya.

B. Pendekatan Penelitian

Dalam penelitian ini peneliti menggunakan pendekatan yuridis normatif yaitu suatu pendekatan dengan jalan menelaah dan mengkaji suatu putusan pengadilan dan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan berkompeten untuk digunakan sebagai dasar dalam melakukan pemecahan masalah, sehingga langkah-langkah dalam penelitian ini menggunakan logika yuridis.¹¹²

¹¹¹Ronny Hanitijo Soemitro. *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*. Cet. 4., Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990. H.9.

¹¹²Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta : CV Rajawali, 1985, hal 1

Analisis terhadap putusan pengadilan dalam penelitian ini adalah terhadap putusan Pengadilan Agama yang berkaitan dengan penggunaan saksi anak kandung dalam perkara perceraian. Putusan pengadilan yang diteliti tertentu pada putusan Pengadilan Agama Buntok Nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk dan putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0011/Pdt.G/2014/PTA.Plk

Pendekatan terhadap hukum yang normatif, mengidentifikasikan dan mengkonsepsikan hukum sebagai norma kaidah, peraturan, Undang-Undang yang berlaku pada suatu waktu dan tempat tertentu sebagai produk dari suatu kekuasaan yang berdaulat dan dalam penelitian ini sudah ada pada suatu situasi konkrit.

C. Bahan Penelitian

Secara umum bahan yang diperlukan dalam suatu penelitian hukum dibagi menjadi data primer dan sekunder. Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang terbagi kepada bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier.

1. Bahan hukum primer yaitu bahan-bahan yang mengikat dan terdiri :
 - a. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
 - b. Het Herziene Indonesisch Reglement, (HIR);
 - c. Reglement Buiten Govesten (RBg)
 - d. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan
 - e. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama yang dirubah dengan untuk kedua kalinya dengan Undang-Undang Nomor 50 tahun 2009
 - f. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

- g. Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
 - h. Kompilasi Hukum Islam
 - i. Peraturan perundang-undangan lain yang terkait.
2. Bahan hukum sekunder yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti buku tentang hukum beracara, saksi sebagai alat bukti, RIB/HIR, R.Bg. dan referensi-referensi yang berkaitan.
 3. Bahan tertier, yaitu bahan-bahan yang memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder misalnya kamus hukum, agar diperoleh informasi yang terbaru dan berkaitan erat dengan permasalahannya, maka kepustakaan yang dicari dan diperoleh harus relevan dan mutakhir.¹¹³

D. Analisis Penelitian

Analisis dalam penelitian ini dilakukan secara kualitatif normatif yakni analisis yang dipakai tanpa menggunakan angka maupun rumusan statistika dan matematika artinya disajikan dalam bentuk uraian. Dimana hasil analisis akan dipaparkan secara deskriptif kemudian dianalisa dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukum dan pelaksanaan hukum positif yang menyangkut permasalahan.¹¹⁴ dengan harapan dapat menggambarkan secara jelas mengenai kedudukan anak kandung sebagai saksi dalam perkara perceraian, sehingga diperoleh gambaran yang menyeluruh tentang permasalahan permasalahan yang diteliti.

¹¹³Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum (Suatu Pengantar)*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 1997, h. 117.

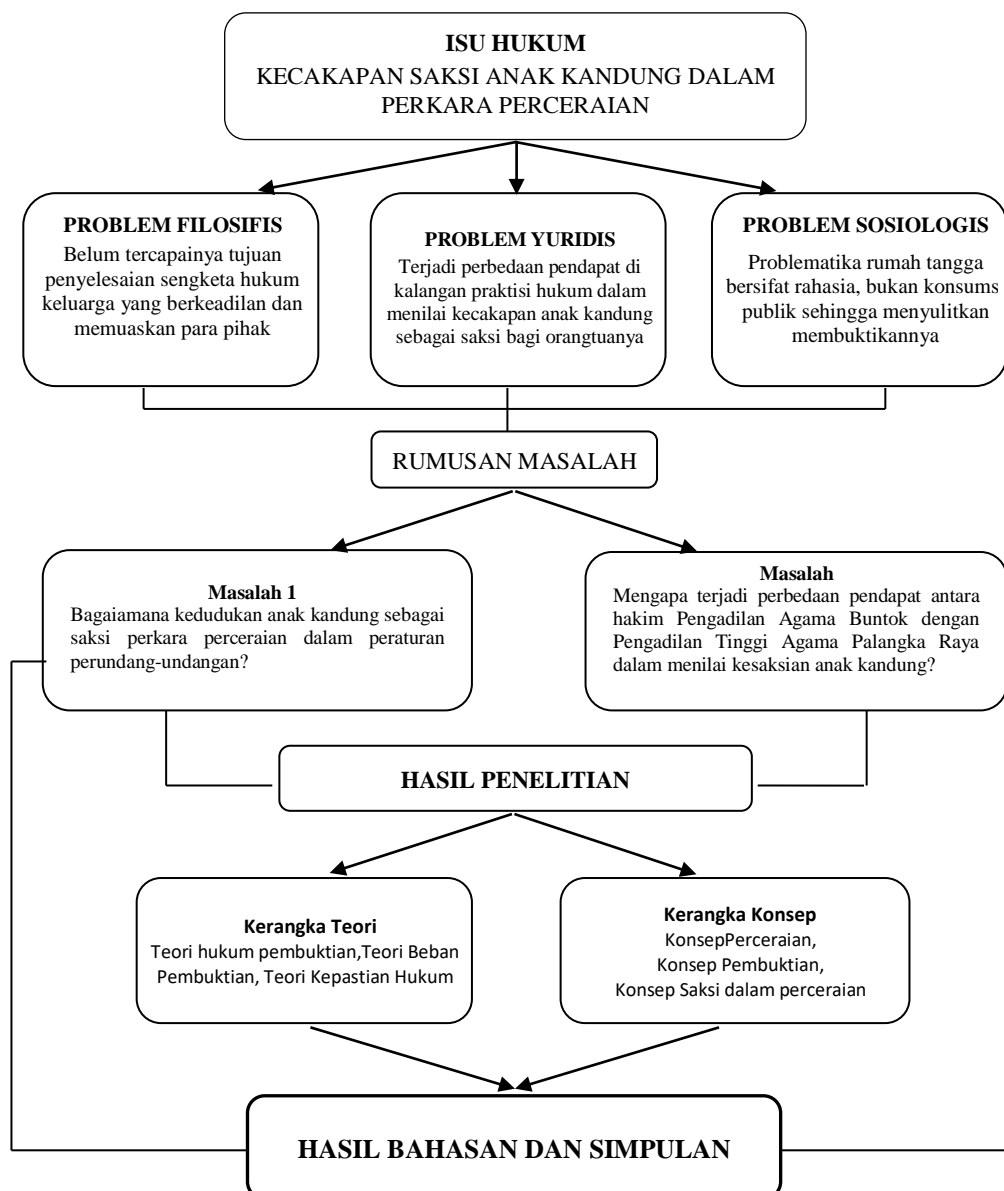
¹¹⁴ Soerjono Soekanto. *Pengantar Penelitian Hukum*, Cet. III, Jakarta : UI Press, 1986, h. 10.

E. Kerangka Pikir dan Desain Penelitian

Penelitian ini beranjak dari adanya perbedaan persepsi tentang pemahaman teks perundang-undangan terkait boleh tidaknya keluarga – lebih spesifiknya anak kandung – menjadi saksi dalam pembuktian perkara perceraian di Pengadilan Agama, perbedaan pemahaman tersebut didapati dari adanya perbedaan hakim putusan pengadilan Agama.

Desain penelitian merupakan gambaran proses penelitian secara keseluruhan sehingga mengetahui gambaran konkrit akan hasil penelitian yang diuraikan dalam bentuk bagan berikut :

Bagan 2



BAB IV

PUTUSAN HAKIM TERHADAP KUALITAS KESAKSIAN ANAK

KANDUNG DALAM PERCERAIAN ORANG TUANYA

A. Isi Putusan Pengadilan Agama Buntok

1. Kasus Posisi

“M bin H” berumur 81 tahun, agama Islam, pendidikan SLTP, pekerjaan pensiunan PNS, tempat tinggal di Jalan Merdeka Raya, RT 020, RW 003 Kelurahan Buntok Kota Kecamatan Dusun Selatan Kabupaten Barito Selatan sebagai Pemohon, mengajukan permohonan cerai talak terhadap istrinya “A binti S” berumur 68 tahun, agama Islam, pendidikan SD, pekerjaan ibu rumah tangga, tempat tinggal di Desa Penda Asam, Kecamatan Dusun selatan, Kabupaten Barito Selatan, sebagai Termohon.

Pemohon adalah duda dan Termohon janda¹¹⁵. Mereka memutuskan untuk menikah pada tanggal 21 September 2011, pernikahan Pemohon dan Termohon tercatat di Kantor Urusan Agama Kecamatan Dusun Selatan Kabupaten Barito Selatan Nomor 212/01/IX/2011Seri DY. Setelah menikah pemohon dan termohon tinggal bersama di rumah pemohon. Kehidupan rumah tangga Pemohon dan Termohon berjalan harmonis sebagai suami istri namun belum dikaruniai keturunan.

Namun keharmonisan tersebut tidak berlangsung lama. Karena usia yang sudah tua, sejak pertengahan tahun 2013 Termohon sering

¹¹⁵Keterangan status perkawinan pada saat Pemohon dan Termohon Pemohon melaksanakan akad nikah termuat dalam bukti P (fotokopi kutipan akta nikah)

mengalami sakit-sakitan. Kesehatan termohon tak kunjung membaik meskipun telah berulang kali Pemohon maupun saudara Termohon memeriksa kesehatan Termohon baik di rumah sakit maupun ke dokter spesialis tetapi tidak ada perkembangan, karena kondisi tersebut tersebut Pemohon tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai seorang istri.

Didorong rasa tidak enak hati karena tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai seorang istri, maka pada tanggal 9 juli 2014 setelah sholat subuh Termohon meminta kerelaan Pemohon untuk menceraikan Termohon, kemudian Termohon pulang ke rumah saudaranya di Desa Penda Asem, Kecamatan Dusun Selatan Kabupaten Barito Selatan. Sejak itu antara Pemohon dan Termohon berpisah tempat tinggal dan sudah tidak ada lagi hubungan baik lahir maupun batin.

Berdasarkan hal-hal tersebut, Pemohon merasa hubungannya dengan termohon sudah tidak baik lagi dan pemohon tidak ingin lagi melanjutkan bahtera rumah tangganya dengan Termohon, untuk itulah Pemohon mengajukan permohonan cerai ke Pengadilan Agama Buntok, untuk diberikan izin menjatuhkan cerai talak kepada Termohon. Permohonan pemohon terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk tanggal 18 Agustus 2014. Surat permohonan Pemohon tersebut adalah sebagai berikut :¹¹⁶

¹¹⁶Dikutip dari surat permohonan Pemohon yang berada dalam berkas bundel A perkara nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk, h. 1-3

Buntok, 18 Agustus 2014
Kepada Yth.
Ketua Pengadilan Agama Buntok
di –
Buntok

Perihal : *Cerai talak*

Assalamu'alaikum wr. wb.

Dengan hormat, perkenankanlah saya yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : "M bin H"
Umur : 81 tahun
Agama : Islam
Pendidikan : SLTP
Pekerjaan : Pensiunan PNS
Tempat tinggal di : Jalan Merdeka Raya RT 020 RW 003
Kelurahan Buntok Kota Kecamatan
Dusun Selatan Kabupaten Barito Selatan

Sebagai : Pemohon

Bermaksud mengajukan permohonan izin ikrar talak terhadap istri saya :

Nama : A bin S
Umur : 68 tahun
Agama : Islam
Pendidikan : SD
Pekerjaan : Ibu Rumah Tangga
Tempat tinggal di : Desa Penda Asam, Kecamatan Dusun
Selatan, Kabupaten Barito Selatan

Sebagai : Termohon

Adapun alasan/dalil-dalil permohonan Pemohon tersebut sebagai berikut :

1. Bahwa pada tanggal 10 Agustus 2011, Pemohon dengan Termohon melangsungkan pernikahan yang dicatat oleh Pegawai pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Dusun Selatan Kabupaten Barito Selatan (Kutipan Akta Nikah Nomor: 212/01/IX/2011 Seri DY tanggal 21 September 2011);
2. Bahwa setelah pernikahan tersebut Pemohon dengan Termohon bertempat tinggal di rumah kediaman bersama sebagaimana alamat Pemohon diatas sampai berpisah;
3. Bahwa pada awal pernikahan rumah tangga Pemohon dengan Termohon telah hidup rukun sebagaimana layaknya suami istri namun belum dikaruniai keturunan;
4. Bahwa sejak pertengahan tahun 2013 Termohon sering sakit-sakitan sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai seorang istri;

5. Bahwa, berulang kali Pemohon maupun saudara Termohon memeriksa kesehatan Termohon baik di rumah sakit maupun ke dokter spesialis tetapi tidak ada perkembangannya;
6. Bahwa, pada tanggal 9 juli 2014 setelah sholat subuh tiba-tiba Termohon minta kerelaan Pemohon untuk menceraikan Termohon, karena Termohon merasa sudah tidak dapat melayani Pemohon lagi sebagaimana layaknya suami istri, setelah itu Termohon pulang ke rumah saudaranya di Desa Penda Asem. Semenjak itu antara Pemohon dan Termohon sudah tidak ada lagi hubungan baik lahir maupun batin hingga saat ini sudah 1 bulan 9 hari;
7. Bahwa, dengan demikian Pemohon sudah tidak sanggup lagi dan sudah tidak ridho lagi beristrikan Termohon;
8. Bahwa, Pemohon sanggup membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini;

Berdasarkan alasan/dalil-dalil di atas, Pemohon mohon agar Ketua/Majelis Hakim Pengadilan Agama Buntok untuk memeriksa dan mengadili perkara ini, selanjutnya memutuskan yang amarnya berbunyi :

Primer:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon;
2. Memberi izin kepada Pemohon untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon di depan sidang Pengadilan Agama Buntok;
3. Membebankan biaya perkara kepada Pemohon;

Subsider:

Dan atau menjatuhkan putusan lain yang seadil-adilnya;

Demikian atas terkabulnya permohonan ini, Pemohon menyampaikan terimakasih.

Wassalamu'alaikum wr.wb.

Hormat Pemohon

“M bin H”

Setelah melalui berbagai tahapan persidangan, Majelis Hakim akhirnya menjatuhkan putusan yang pada intinya mengabulkan permohonan pemohon untuk mengucapkan ikrar talak yang akan dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama Buntok yang waktunya akan ditentukan kemudian.

Termohon merasa tidak puas terhadap putusan Pengadilan Agama Buntok tersebut, kemudian Termohon memberikan kuasa kepada advokat yang bernama Susilayati, S.H, melalui kuasa hukumnya tersebut Pemohon mengajukan banding ke Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya pada tanggal 24 September 2014, dengan tuntutan sebagai berikut:¹¹⁷

1. Menerima permohonan banding dari Pemohon;
2. Membatalkan putusan Pengadilan Agama Buntok tanggal 17 September 2014 Nomor 0097/Pdt.G/2014/Pengadilan Agama.Btk
3. Atau jika terjadi perceraian mohon kepada Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya untuk mengabulkan permohonan dan tuntutan pembanding yaitu :
 - a. Menghukum terbanding untuk membayar uang mut'ah sebesar Rp25.000.000,- (dua puluh lima juta) kepada pembanding.
 - b. Menghukum Terbanding untuk membayar uang masa iddah, kishwah dan maskan sebesar Rp1.000.000,- (satu juta rupiah) perbulan yang harus dibayarkan Terbanding kepada Pembanding
 - c. Menghukum Terbanding untuk melaksanakan kewajibannya memberikan nafkah lahir selama masih terikat perkawinan sebesar Rp1.000.000,- (satu juta rupiah) perbulan terhitung sejak diajukannya gugatan cerai talak hingga diucapkannya ikrar talak oleh Terbanding.
4. Memberikan putusan yang seadil-adilnya.¹¹⁸

Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menerima permohonan banding yang diajukan pembanding (Termohon asal) dan mejatuhkan putusan yang isinya menolak permohonan Terbanding (Pemohon asal) dan membatalkan putusan Pengadilan Agama Buntok. Terhadap putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tersebut baik

¹¹⁷Surat pernyataan banding pembanding (Termohon asal) dibuat di hadapan Panitera Pengadilan Agama Buntok tanggal 24 September 20014.

¹¹⁸Berkas banding bundel A perkara 0011/Pdt.G/2014/PTA.Plk. h. 5

Pemohon/Terbanding maupun Termohon/Pembanding tidak melakukan upaya hukum apapun.

2. Duduk Perkara

Majelis Hakim yang memeriksa perkara tersebut telah berusaha mendamaikan Pemohon dan Termohon supaya mempertahankan rumah tangga mereka dan dilanjutkan dengan mediasi dengan Mediator Saiful Rahman, S.H.I. akan tetapi kedua usaha tersebut tidak berhasil, kemudian Majelis Hakim memeriksa perkara tersebut diawali dengan membacakan surat permohonan Pemohon (isinya sama dengan surat permohonan Pemohon)

Terhadap dalil-dalil Pemohon yang termuat di dalam surat permohonan Pemohon tersebut, Termohon mengakui dan membenarkan sebagian dan menolak sebagian. Jawaban Termohon tersebut adalah sebagai berikut :

- a. Bahwa, pada poin 1 sampai dengan 3 dibenarkan oleh Termohon.
- b. Bahwa, pada point 4 memang benar sejak pertengahan tahun 2013 Termohon sering sakit-sakitan hal ini disebabkan karena usia sudah tua dan kelelahan mengurus rumah tangga.
- c. Bahwa, memang benar Termohon sering berobat dan memeriksa kesehatan ke dokter tetapi bersama saudara atau anak Termohon saja.
- d. Bahwa, memang benar pada tanggal 9 Juli 2014 setelah sholat subuh Termohon pergi ke rumah anaknya di Penda Asam, kepergian Termohon saat itu karena kondisi yang sedang sakit karena sulit

melakukan aktivitas di rumah, WC. Kamar mandi dan dapurnya yang ditempati Termohon dan Pemohon berada di bagian belakang rumah, sehingga harus turun naik tangga, oleh karena itu sangat menyulitkan Termohon yang saat itu sedang sakit. Selain itu dengan adanya Termohon di Penda Asam anak-anak Termohon bisa merawat Termohon. Sebelumnya Termohon pernah mengajak Pemohon untuk tinggal di Desa Penda Asam untuk sementara waktu Termohon sakit tetapi Pemohon menolak.

- e. Bahwa, Termohon menyatakan tidak menginginkan perceraian dengan Termohon.

Pemohon di muka sidang selain mengajukan bukti tertulis juga mengajukan dua orang saksi sedangkan Termohon tidak mengajukan alat bukti apapun. Alat bukti yang diajukan Pemohon berupa alat bukti tertulis dan 2 orang saksi. Alat bukti tertulis tersebut berupa :

- a. Fotokopi Kutipan Akta Nikah Nomor Pemohon dan Termohon.
- b. Fotokopi Kartu Tanda Penduduk Pemohon.

Alat bukti saksi pemohon adalah sebagai berikut :

- a. Saksi pertama, umur 64 tahun, agama Islam, pendidikan SLTA, pekerjaan Pensiunan PNS, tempat tinggal di Jalan Dr. Sutomo, Kelurahan Hilir Sper, Kecamatan Dusun Selatan, Kabupaten Barito Selatan, saksi tersebut memberikan keterangan di bawah sumpahnya yang pada pokoknya sebagai berikut :

- 1) Bahwa saksi mengenal Pemohon dan Termohon karena saksi adalah adik Termohon.
 - 2) Bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami istri yang telah menikah sekitar 3 (tiga) tahun yang lalu.
 - 3) Bahwa pada saat pernikahan Pemohon dan Termohon saksi hadir.
 - 4) Bahwa setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal di rumah kediaman bersama di Jalan Merdeka Raya Buntok dan belum mempunyai keturunan.
 - 5) Bahwa antara Pemohon dan Termohon sudah berpisah kurang lebih sejak bulan Juli 2014, Termohon pergi meninggalkan Pemohon.
 - 6) Bahwa yang menjadi penyebab Pemohon dan Termohon berpisah karena Termohon sejak pertengahan tahun 2013 sudah sakit-sakitan oleh sebab itu Termohon tidak bisa mengikuti Pemohon tinggal di kediaman bersama lagi.
 - 7) Bahwa selama pisah Pemohon pernah datang untuk mengajak Termohon rukun.
- b. Saksi kedua, umur 51 tahun, agama Islam, pendidikan SMEA, pekerjaan swasta, tempat tinggal di jalan Jalan Merdeka Raya, Kelurahan Buntok Kota Kabupaten Barito Selatan, menerangkan dibawah sumpah yang pada pokoknya sebagai berikut.
- 1) Bahwa saksi mengenal Pemohon dan Termohon karena saksi adalah anak kandung Pemohon.

- 2) Bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami istri yang telah menikah sekitar 3 (tiga) tahun yang lalu.
- 3) Bahwa setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal di rumah kediaman bersama di Jalan Merdeka Raya, Buntok dan belum mempunyai keturunan.
- 4) Bahwa saat ini Pemohon dan Termohon sudah berpisah tempat tinggal sejak bulan Juli 2014, Termohon pergi meninggalkan Pemohon dan pulang ke rumah saudaranya di Desa Penda Asam.
- 5) Bahwa yang menjadi penyebab Pemohon dan Termohon berpisah karena Termohon tidak bisa lagi tinggal bersama dengan Pemohon karena Termohon sering sakit-sakitan sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri.
- 6) Bahwa saksi telah berusaha menasehati Pemohon dan Termohon akan tetapi tidak berhasil.

3. Pertimbangan Hukum

- a. Menimbang, bahwa maksud dan tujuan permohonan Pemohon adalah sebagaimana telah diuraikan di atas.
- b. Menimbang, bahwa perkara yang diajukan Pemohon menyangkut bidang perkawinan dan Termohon bertempat tinggal di wilayah Kabupaten Barito Selatan, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 49 ayat (1) huruf (a) dan Pasal 66 ayat (2) Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-undang Nomor 50 Tahun

2009, secara absolut maupun relatif perkara ini menjadi wewenang Pengadilan Agama Buntok.

- c. Menimbang, bahwa Majelis Hakim telah berusaha mendamaikan Pemohon dan Termohon sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 154 ayat (1) R.Bg, demikian pula Pemohon dan Termohon telah dilakukan mediasi oleh mediator Saiful Rahman,S.H.I. sebagaimana diamanatkan oleh Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 Tanggal 31 Juli 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, akan tetapi tidak berhasil.
- d. Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan saksi-saksi Pemohon di muka persidangan bahwa antara Pemohon dengan Termohon adalah suami-isteri, pernyataan mana telah sesuai dengan bukti tertulis yang diajukan oleh Pemohon bertanda (P.1), maka Majelis berpendapat bahwasanya antara Pemohon dengan Termohon adalah telah terikat oleh perkawinan yang sah, sehingga Pemohon berhak mengajukan perkara a quo.
- e. Menimbang, bahwa Pemohon mengajukan surat permohonan cerai talak terhadap Termohon didasari atas dalil-dalil bahwa sejak pertengahan tahun 2013 Termohon sering sakit-sakitan sehingga tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai seorang istri, sehingga pada tanggal 9 Juli 2014 Termohon pulang ke rumah saudaranya dan Pemohon dan Termohon telah berpisah selama 1 bulan 9 hari sampai sekarang.

- f. Menimbang, bahwa meskipun dalil-dalil permohonan Pemohon dibenarkan oleh Termohon, namun karena perkara ini menyangkut personal recht (hukum orang) yaitu perkara perceraian, maka Pengadilan tetap membebani beban pembuktian kepada Pemohon dan Termohon, untuk itu Pemohon telah mengajukan bukti P.1 dan P.2 serta 2 orang saksi sebagaimana telah diuraikan di atas, sementara Termohon tidak mengajukan alat bukti apapun di persidangan.
- g. Menimbang, bahwa alat bukti yang diajukan Pemohon dapat dipertimbangkan sebagaimana tersebut di bawah ini.
- h. Menimbang, bahwa asli surat bukti P.1 dan P.2 merupakan akta otentik, dibuat oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu, memuat tanggal dan tahun pembuatan, ditandatangani oleh pejabat tersebut, serta fotokopi surat tersebut telah dinassegelen dan telah pula dicocokkan dengan surat aslinya, maka surat bukti tersebut telah memenuhi syarat formil sebagai alat bukti surat.
- i. Menimbang, bahwa demikian pula surat bukti P.1 dan P.2 berkaitan langsung dengan perkara ini, serta isi surat tersebut tidak bertentangan dengan hukum, kesusilaan, agama dan ketertiban umum, maka surat tersebut telah memenuhi syarat materiil sebagai alat bukti surat.
- j. Menimbang, bahwa karena alat bukti tersebut merupakan akta otentik yang memenuhi syarat formil dan meteril, maka menurut Pasal 285 Rbg alat bukti tersebut mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna (volledeg) dan mengikat (bindend).

- k. Menimbang, bahwa saksi-saksi Pemohon telah memberikan keterangan di bawah sumpah dan keterangan tersebut disampaikan di depan persidangan, serta saksi tersebut telah memberikan keterangan apa yang didengar atau yang dilihatnya sendiri dan keterangannya saling bersesuaian, maka keterangan saksi tersebut telah memenuhi syarat formil dan materil sebagai alat bukti saksi dan kesaksian tersebut dapat diterima sesuai dengan Pasal 309 R.Bg.
- l. Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan kedua belah pihak berperkara serta keterangan saksi-saksi tersebut di persidangan, Majelis Hakim telah menemukan fakta sebagai berikut :
- 1) Bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami istri sah yang telah menikah pada tanggal 21 September 2011 namun belum dikaruniai keturunan.
 - 2) Bahwa setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal di rumah kediaman bersama di Jalan Merdeka Raya Buntok.
 - 3) Bahwa saat ini antara Pemohon dan Termohon sudah berpisah tempat tinggal, Termohon pergi meninggalkan Pemohon dan pulang ke rumah saudaranya di Desa Penda Asam sejak bulan Juli 2014.
 - 4) Bahwa yang menjadi penyebab Pemohon dan Termohon berpisah karena Termohon tidak bisa lagi tinggal bersama dengan Pemohon karena Termohon sering sakit-sakitan sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri.

- 5) Bahwa antara Pemohon dan Termohon telah diupayakan rukun oleh pihak keluarga akan tetapi tidak berhasil.
- m. Menimbang, bahwa berdasarkan fakta tersebut, Majelis Hakim dapat menarik kesimpulan bahwa keserasian dan kedamaian dalam rumah tangga Pemohon dengan Termohon tidak mungkin dapat terwujud, dengan demikian perkawinan antara Pemohon dengan Termohon telah pecah dan tidak mungkin dapat dipertahankan lagi sehingga terbukti alasan permohonan Pemohon tersebut di atas.
- n. Menimbang, bahwa dengan adanya keinginan kuat dari Pemohon untuk bercerai merupakan indikasi kuat pula bahwa Pemohon sudah tidak ada itikad baik untuk mempertahankan keutuhan rumah tangganya, maka apabila rumah tangga Pemohon dan Termohon tetap dipertahankan akan lebih banyak mudharatnya dari pada manfaatnya, karena itu tujuan perkawinan untuk membentuk keluarga sakinah, mawaddah warahmah sesuai maksud surat Ar Rum ayat 21 dan Pasal 1 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 serta Pasal 3 Kompilasi Hukum Islam tidak dapat terwujud.
- o. Menimbang, bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka permohonan Pemohon dinyatakan telah cukup alasan sebagaimana ketentuan Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf f Kompilasi Hukum Islam, sehingga telah memenuhi ketentuan Pasal 39 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 70 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989

sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009, oleh karena itu dapat dikabulkan.

- p. Menimbang, bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 84 ayat (1) dan (2) Undang Undang Nomor 7 tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang Undang Nomor 3 tahun 2006 dan Undang Undang Nomor 50 tahun 2009, maka Majelis Hakim memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Buntok untuk mengirimkan salinan penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah di Wilayah tempat tinggal Pemohon dan Termohon serta kepada Pegawai Pencatat Nikah ditempat perkawinan Pemohon dan Termohon dilangsungkan untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu.
- q. Menimbang, bahwa perkara cerai talak adalah termasuk dalam bidang perkawinan, maka sesuai Pasal 89 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 yang diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009, maka Pemohon harus dibebankan untuk membayar biaya perkara.
- r. Mengingat dan memperhatikan semua peraturan perUndang-undangan yang berlaku dan dalil-dalil syar'i yang berhubungan dengan perkara ini.

4. Amar Putusan

- a. Mengabulkan Permohonan Pemohon.
- b. Memberi izin kepada Pemohon (“M bin H”) untuk menjatuhkan talak satu raj’i terhadap Termohon (“A binti S”) di depan sidang Pengadilan Agama Buntok.
- c. Memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Buntok untuk mengirimkan salinan penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah di wilayah tempat tinggal Pemohon dan Termohon serta kepada Pegawai Pencatat Nikah ditempat pernikahan Pemohon dan Termohon dilangsungkan untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu.
- d. Membebaskan kepada Pemohon untuk membayar biaya perkara yang hingga kini dihitung sejumlah Rp241.000,- (dua ratus empat puluh satu ribu rupiah

B. Isi Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya

1. Duduk Perkara

- a. Mengutip uraian sebagaimana termuat dalam putusan yang dijatuhkan oleh Pengadilan Agama Buntok Nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk pada hari Rabu tanggal 17 September 2014 Masehi bertepatan dengan tanggal 22 Zulkaidah 1435 Hijriah yang amarnya berbunyi sebagai berikut:
 - 1) Mengabulkan permohonan Pemohon.

- 2) Memberi izin kepada Pemohon (Terbanding) untuk menjatuhkan talak satu Raj'i terhadap Termohon (Pembanding) di depan sidang Pengadilan Agama Buntok;
 - 3) Memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Buntok untuk mengirimkan salinan Penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah di wilayah tempat tinggal Pemohon dan Termohon dilaksanakan untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu.
 - 4) Membebankan kepada Pemohon untuk membayar biaya perkara yang hingga kini dihitung berjumlah Rp241.000,- (dua ratus empat puluh satu ribu rupiah).
- b. Membaca Surat pernyataan banding yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Agama Buntok yang menyatakan bahwa pada hari Rabu tanggal 24 September 2014 Masehi, pihak Termohon/ Pembanding telah mengajukan permohonan banding terhadap putusan Pengadilan Agama Buntok tersebut, permohonan banding mana telah diberitahukan kepada pihak lawannya.
- c. Telah pula membaca dan memperhatikan memori banding yang diajukan oleh Termohon/ Pembanding dan kontra memori banding yang diajukan oleh Pemohon/Terbanding, memori banding maupun kontra memori banding mana telah diberitahukan kepada pihak lawannya.

2. Pertimbangan Hukum

- a. Menimbang, bahwa oleh karena permohonan banding dalam perkara ini telah diajukan oleh Termohon/ Pembanding dalam tenggang waktu yang menurut cara-cara yang ditentukan Undang-undang, maka permohonan banding tersebut harus dinyatakan dapat diterima.
- b. Menimbang, bahwa dengan memperhatikan segala uraian dalam pertimbangan sebagaimana ternyata dalam putusan Pengadilan Agama Buntok, maka Pengadilan Tinggi Agama menyatakan tidak sependapat dengan alasan dan pertimbangan tersebut.
- c. Menimbang, bahwa Pemohon/Terbanding mengajukan permohonan untuk bercerai dengan cerai talak terhadap Termohon/ Pembanding pada pokoknya didasarkan pada alasan bahwa Termohon/ Pembanding sering sakit-sakitan sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai seorang istri.
- d. Menimbang, bahwa Termohon/Pembanding dalam jawabannya menyatakan karena usia sudah tua dan kelelahan mengurus rumah tangga sehingga sakit-sakitan hal ini tidak berarti karena mendapat penyakit sehingga tidak dapat melaksanakan kewajibannya sebagai istri.
- e. Menimbang, bahwa dari jawaban Termohon/Pembanding pada dasarnya membantah dalil-dalil permohonan Pemohon/ Terbanding sehingga dengan demikian Pemohon/Terbanding dibebani wajib bukti.

- f. Menimbang, bahwa Pemohon/ Terbanding untuk membuktikan dalil permohonannya telah mengajukan dua orang saksi, satu di antaranya adalah anak kandung Pemohon/ Terbanding sendiri, hal ini berdasarkan Pasal 172 ayat 1 point 1 RBg termasuk tidak dapat didengar keterangannya sebagai saksi oleh karena itu Pemohon/ Terbanding hanya mempunyai satu orang saksi.
- g. Menimbang, bahwa berdasarkan Pasal 306 RBg bahwa keterangan satu orang saksi tanpa disertai alat bukti lain menurut hukum tidak boleh dipercaya.
- h. Menimbang, bahwa Pemohon/Terbanding telah mencukupkan alat buktinya dengan hanya satu orang saksi tanpa ada alat bukti yang lainnya untuk membuktikan dalil permohonannya, dan memohon agar perkaranya dijatuhkan putusan, sehingga dengan demikian permohonan Pemohon/ Terbanding harus dapat dinyatakan tidak terbukti.
- i. Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas maka putusan Pengadilan Agama tersebut tidak dapat dipertahankan dan karenanya harus dibatalkan dan dengan mengadili sendiri menyatakan bahwa permohonan Pemohon/ Terbanding ditolak.
- j. Menimbang, bahwa perkara ini termasuk dalam lingkup sengketa perkawinan maka berdasarkan Pasal 89 Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 Jo Undang-undang Nomor 3 tahun 2006 Jo Undang-undang Nomor 50 tahun 2009 semua biaya yang timbul dalam perkara ini pada tingkat banding dibebankan kepada Termohon/Pembanding.

k. Mengingat, segala ketentuan perUndang-undangan yang berlaku yang berkaitan dengan perkara ini.

3. Amar Putusan

- 1) Menyatakan, bahwa permohonan banding yang diajukan oleh Termohon/Pembanding dapat diterima.
- 2) Membatalkan putusan Pengadilan Agama Buntok tanggal 17 September 2014 Nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk yang dimohonkan banding.

Dengan mengadili sendiri :

- 1) Menolak permohonan Pemohon/Terbanding.
- 2) Membebaskan segala biaya yang timbul dalam perkara ini kepada Termohon/Pembanding sebesar Rp150.000,- (seratus lima puluh ribu rupiah).¹¹⁹

C. Letak perbedaan putusan Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya

Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya berbeda dalam menilai kesaksian akan kandung Pemohon. Pengadilan Agama Buntok menilainya boleh menjadi saksi bagi Pemohon sedangkan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tidak boleh. Pertimbangan Pengadilan Agama Buntok sebagai berikut :

“Menimbang, bahwa saksi-saksi Pemohon telah memberikan keterangan di bawah sumpah dan keterangan tersebut disampaikan di depan persidangan, serta saksi tersebut telah memberikan keterangan apa yang didengar atau yang dilihatnya sendiri dan keteranganya

¹¹⁹Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 11/Pdt.G/2014/PTA.Plk

saling bersesuaian, maka keterangan saksi tersebut telah memenuhi syarat formil dan materiil sebagai alat bukti saksi dan kesaksian tersebut dapat diterima sesuai dengan pasal 309 R.Bg”.

Sedangkan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang menolak kesaksian anak kandung Pemohon, pertimbangannya adalah :

“Menimbang, bahwa Pemohon/Terbanding untuk membuktikan dalil permohonannya telah mengajukan dua orang saksi, satu diantaranya adalah anak kandung Pemohon/Terbanding sendiri, hal ini berdasarkan pasal 172 ayat 1 point 1 RBg termasuk tidak dapat didengar keterangannya sebagai saksi oleh karena itu Pemohon/Terbanding hanya mempunyai satu orang saksi”.

Adapun pertimbangan Pengadilan Agama Buntok dalam menolak kesaksian anak kandung bagi ayahnya karena perkara yang diajukan oleh “M bin H” mengandung unsur perselisihan dan pertengkaran, sehingga anak kandung Pemohon boleh menjadi Saksi bagi Pemohon. Secara eksplisit *legal reasoning* hakim dalam membolehkan anak kandung menjadi Saksi tidak terdapat dalam putusan Pengadilan Agama Buntok, akan tetapi dengan memahami pertimbangan tentang telah terpenuhinya alasan perceraian Pemohon yaitu pada pasal f Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, pasal tersebut mengenai perselisihan dan pertengkaran yang pada pasal 22 menjelaskan kebolehan saksi dari keluarga dengan demikian dapat dipahami *legal reasoning* hakim dalam membolehkan saksi anak kandung tersebut adalah berdasar kepada adanya perselisihan dan pertengkaran. Pertimbangan Pengadilan Agama Buntok tersebut adalah:

“Menimbang, bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka permohonan Pemohon dinyatakan telah cukup alasan sebagaimana ketentuan Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf f Kompilasi Hukum Islam, sehingga telah memenuhi ketentuan Pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun

1974 jo. Pasal 70 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, oleh karena itu dapat dikabulkan;

Terpenuhinya pasal perselisihan dan pertengkaran 19 (f) merupakan hasil dari pembuktian yang dilakukan oleh Pemohon, salah satunya dengan menggunakan saksi anak kandung. Ringkasnya bahwa pembuktian anak kandung Pemohon adalah untuk membuktikan ada tidaknya perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon.

Pertimbangan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam menolak kesaksian anak kandung Pemohon berdasar kepada hal-hal yang harus dibuktikan oleh Pemohon, yaitu sakitnya Termohon yang menyebabkan Termohon tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri. Pertimbangan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya adalah sebagai berikut:

“Menimbang, bahwa Pemohon/Terbanding mengajukan permohonan untuk bercerai dengan cerai talak terhadap Termohon/ Pembanding pada pokoknya didasarkan pada alasan bahwa Termohon/ Pembanding sering sakit-sakitan sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai seorang istri;

“Menimbang, bahwa Termohon/Pembanding dalam jawabannya menyatakan karena usia sudah tua dan kelelahan mengurus rumah tangga sehingga sakit-sakitan hal ini tidak berarti karena mendapat penyakit sehingga tidak dapat melaksanakan kewajibannya sebagai istri;

“Menimbang, bahwa dari jawaban Termohon/Pembanding pada dasarnya membantah dalil-dalil permohonan Pemohon/Terbanding sehingga dengan demikian Pemohon/ Terbanding dibebani wajib bukti;

Pasal tentang sakit sebagai alasan perceraian diatur di dalam Pasal 19

(e) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, tidak ada penjelasan tentang bolehnya saksi keluarga dalam pembuktiannya baik pada Peraturan

Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 maupun pada peraturan perundang-undangan lainnya. Tidak diaturnya keluarga boleh menjadi saksi pada perkara perceraian dengan alasan salah satu pihak sakit atau mengidap penyakit, sehingga dapat dipahami bahwa pembuktiannya berlaku asas umum yaitu keluarga tidak boleh menjadi saksi, dalam hal ini anak kandung Pemohon tidak dapat menjadi saksi bagi Pemohon. Pertimbangan dalam putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tentang tidak bolehnya Saksi tersebut adalah sebagai berikut :

“Menimbang, bahwa Pemohon/Terbanding untuk membuktikan dalil permohonannya telah mengajukan dua orang saksi, satu diantaranya adalah anak kandung Pemohon/Terbanding sendiri, hal ini berdasarkan pasal 172 ayat 1 point 1 RBg termasuk tidak dapat didengar keterangannya sebagai saksi oleh karena itu Pemohon/Terbanding hanya mempunyai satu orang saksi”.

Berdasarkan analisa yang dilakukan kesimpulannya adalah perbedaan Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam menilai kesaksian anak kandung terletak pada perbedaan dalam menilai apa yang harus dibuktikan. Pengadilan Agama Buntok menilai anak kandung boleh menjadi saksi untuk membuktikan adanya perselisihan dan pertengkaran sedangkan bagi Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang harus dibuktikan adalah sakitnya Termohon sehingga anak kandung Pemohon tidak boleh menjadi bagi Pemohon.

BAB V

PEMBAHASAN DAN ANALISIS

A. Kedudukan Anak Kandung Sebagai Saksi Perkara Perceraian dalam Peraturan Perundang-Undangan.

Anak kandung tidak ditemukan kosakatanya dalam peraturan perundang-undangan, namun ada beberapa Undang-Undang dapat dijadikan pedoman untuk memahami makna anak kandung, seperti Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 tentang Perlindungan Anak.

Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 pada Pasal 42 menyebutkan bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah, Pasal selanjutnya menyebutkan anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Pasal memang berbicara tentang kriteria anak yang sah, namun dari Pasal tersebut dapat difahami bahwa anak adalah orang yang dilahirkan dari rahim seorang wanita, wanita yang melahirkan tersebut disebut ibu.

Ibu dan ayah adalah orang tua bagi anaknya, pengertian tersebut ada pada Pasal 1 (4) Undang-Undang Perlindungan Anak. Lebih lanjut pasal tersebut juga membagi orang tua terbagi menjadi 3, yaitu orang tua kandung, orang tua tiri dan orang tua angkat. Anak kandung dan anak tiri tidak ada penjelasannya sedangkan anak angkat dijelaskan pada pasal 9 yaitu anak yang

haknya dialihkan dari lingkungan kekuasaan keluarga orangtua, wali yang sah, atau orang lain yang bertanggung jawab atas perawatan, pendidikan, dan membesarkan anak tersebut ke dalam lingkungan keluarga orangtua angkatnya berdasarkan putusan atau penetapan pengadilan. Sedangkan anak asuh adalah anak yang diasuh oleh seseorang atau lembaga untuk diberikan bimbingan, pemeliharaan, perawatan, pendidikan, dan kesehatan karena orang tuanya atau salah satu orang tuanya tidak mampu menjamin tumbuh kembang anak secara wajar.

Dari pengertian yang dijelaskan Undang-Undang di atas dapat disimpulkan bahwa anak kandung adalah keturunan langsung dari suami istri. Bagi pasangan suami istri yang menikah dan melahirkan anak dalam pernikahan tersebut orang tua bagi anak tersebut adalah suami dan istri (ayah dan ibunya) sedangkan perempuan yang melahirkan anak tanpa adanya pernikahan maka orangtua anak tersebut adalah ibunya saja.

Setelah diketahui pengertian anak kandung, pembahasan selanjutnya bagaimana kedudukannya sebagai saksi pada perkara perceraian. Anak kandung berdasarkan Pasal 145 HIR dan 172 R.Bg masuk kedalam golongan keluarga. Keluarga berdasarkan Pasal 145 HIR dan 172 R.Bg tersebut tidak cakap menjadi saksi. Ketidaccakapan keluarga tersebut tersebut berlaku pada perkara umum, tidak pada perkara perceraian.

Bolehnya keluarga boleh menjadi saksi pada perkara perceraian sebagaimana diatur dalam pasal 76 Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 dan pasal 22 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 yaitu tertentu pada 2

(dua) jenis saja, yaitu perkara *syiqaq* dan perceraian dengan alasan perselisihan dan pertengkaran. Tidak ada penjelasan dalam Undang-Undang mengenai anggota keluarga mana saja yang boleh menjadi saksi serta tidak ada penjelasan hubungan keluarga seperti apa yang diperbolehkan tersebut.¹²⁰ Sebagai bahan rujukan yang dapat dijadikan acuan adalah Jurisprudensi Mahkamah Agung dalam putusan 83 K/AG/1999. Jurisprudensi tersebut intinya membolehkan ayah atau ibu menjadi saksi bagi anaknya.

Ayah dan ibu kandung adalah orang yang mempunyai hubungan darah dengan anaknya. Keluarga sedarah dan keluarga semenda dari salah satu pihak menurut keturunan yang lurus berdasarkan ketentuan Pasal 145 HIR dan 172 R.Bg tidak cakap menjadi saksi satu sama lainnya. Berdasarkan Jurisprudensi tersebut ditarik kesimpulan bahwa yang dimaksud keluarga adalah memiliki hubungan darah atau semenda dalam garis lurus dengan para pihak, mereka itu pada aslinya tidak boleh menjadi saksi. Kebolehan keluarga menjadi saksi dalam perkara perceraian merupakan kekhususan atau biasa disebut dengan *lex specialis*.

Anak kandung kedudukan sama dengan ibu dan ayah kandungnya, yaitu masuk kedalam golongan orang yang dilarang menjadi saksi bagi satu sama lainnya. Dengan telah dibolehkannya ayah dan ibu menjadi saksi bagi anaknya pada Jurisprudensi Nomor 83 K/AG/1999 tersebut dengan demikian dapat difahami sebaliknya yaitu anak kandung boleh menjadi Saksi bagi

¹²⁰Lihat HIR pasal 145-146 dan R.Bg pasal 172-174 yakni ada 2 (dua) klasifikasi keluarga dalam hal sebagai saksi, yaitu keluarga sedarah dan semenda dalam garis lurus tidak cakap menjadi saksi dan keluarga sedarah dan semenda boleh menjadi saksi namun mempunyai hak untuk mengundurkan diri dari Saksi, yaitu garis keturunan menyamping.

kedua orang tua kandungnya dalam perkara *syiqaq* dan perceraian dengan alasan perselisihan dan pertengkaran.

Dikaji dari segi teksnya, sifat dari kata keluarga adalah kata umum, kata khususnya adalah anggota keluarga seperti ibu, ayah, anak, kakek dan lain sebagainya. Dalam kajian ushul fiqh kalimat umum disebut kalimat ‘*am*’ lawannya *khash*. Secara bahasa ‘*am*’ berarti umum, sedangkan secara istilah yaitu :

الْفَرْقُ الْمُسْتَعْرِقُ لِجَمِيعِ مَا يَصْلُوهُ بِحَسَبِ وَضْعٍ وَاحِدٍ دَفْعَةً

Maksudnya adalah kalimat ‘*am*’ adalah lafal yang meliputi pengertian umum terhadap semua yang termasuk dalam pengertian lafal itu dengan hanya disebut sekaligus.¹²¹

Jumhur ulama di antaranya Syafi’iyah, berpendapat bahwa lafadz ‘*am*’ itu *dzanniy* dalalahnya atas semua satuan-satuan di dalamnya, sehingga tidak langsung dapat digunakan sebelum di-*takhshish*, sehingga masyhurlah di kalangan mereka suatu kaidah ushuliyah yang berbunyi:

مَا مِنْ عَامٍ إِلَّا خُصِّصَ

Kaidah tersebut maksudnya adalah setiap dalil yang ‘*am*’ harus di-*takhshish*, oleh karena itu ketika lafadz ‘*am*’ ditemukan, hendaklah berusaha dicarikan pentakhshishnya. Berbeda dengan jumhur ulama’, ulama Hanafiyah berpendapat bahwa lafadz ‘*am*’ itu *qath’iy* dalalahnya, selagi tidak ada dalil lain yang mentakhshishnya atas satuan-satuannya. Karena lafadz ‘*am*’ itu dimaksudkan oleh bahasa untuk menunjuk atas semua satuan yang ada di

¹²¹ Satria Effendi, *Ushul Fiqh*, Jakarta : Prenada Media, 2005. h. 69

dalamnya, tanpa kecuali.¹²² Sebagai contoh, ulama Hanafiyah mengharamkan memakan daging yang disembelih tanpa menyebut basmalah, karena adanya firman Allah dalam surat al-An'am ayat 121, yang berbunyi:

وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ

Ayat tersebut mengharamkan memakan hewan yang disembelih tanpa menyebut nama Allah, keharaman tersebut sifatnya umum terhadap semua sembelihan yang tidak mengucapkan lafaz Allah, meskipun disembelih orang muslim sekalipun jika tidak mengucapkan lafaz Allah maka hukumnya juga haram.

Berpedoman dari pendapat imam hanafi tersebut, maka dapat dipraktekkan dalam memahami teks dalam pasal 22 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 yang isinya tentang saksi keluarga, maka selama tidak ada peraturan yang menjelaskan anggota keluarga yang tidak boleh menjadi saksi, maka seluruh anggota keluarga termasuk anak kandung boleh menjadi saksi dalam perkara perceraian kedua orang tuanya.

Saksi keluarga dan saksi anak kandung jika didukkan sebagai saksi dalam perkara perceraian tetap harus memenuhi syarat formil dan materil saksi pada umumnya sebagaimana diatur dalam Pasal 145, 147, 169-172 HIR atau Pasal 172, 175, 306-309 R.Bg yaitu :

- a) Berumur minimal 15 tahun.
- b) Bukan orang gila, walaupun terkadang terang ingatannya.
- c) Mengangkat sumpah.

¹²² Ibid.

- d) Menerangkan di muka sidang.
- e) Minimal 2 orang saksi.
- f) Diperiksa secara terpisah (sendiri-sendiri).
- g) Keterangan yang diberikan berdasarkan pengetahuan sendiri (peristiwa yang dilihat, didengar dan dialami sendiri) bukan merupakan pendapat atau kesimpulan, bukan pengetahuan yang diperoleh dari cerita orang lain dan mengetahui sebab ia mengetahui peristiwanya.
- h) Saling bersesuaian antara satu sama lain (dengan saksi lain)

B. Penyebab Terjadinya Perbedaan Antara Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam Menilai Saksi Anak Kandung

Hukum di Indonesia menganut asas mempersulit perceraian, salah satu cirinya adalah tidak serta merta dikabulkan sebuah permohonan perceraian meskipun dalil Pemohon diakui secara utuh oleh Termohon.¹²³ Untuk dapat dikabulkannya perceraian harus ada keyakinan bahwa rumah tangga suami istri tersebut tidak akan dapat hidup rukun, untuk sampai kepada keyakinan tersebut tidak cukup dengan pengakuan dari Termohon terhadap dalil-dalil Pemohon, melainkan dengan pembuktian. Prinsip itu dipegang dan dipraktekkan oleh Pengadilan Agama Buntok, sebagaimana dalam pertimbangan berikut:

¹²³Pasal 208 KUHperdata isinya bahwa perceraian tidak dapat dikabulkan hanya karena adanya persetujuan bersama. Pengakuan Termohon dikhawatirkan karena sudah ada kesepakatan bercerai.

“Menimbang, bahwa meskipun dalil-dalil permohonan Pemohon dibenarkan oleh Termohon, namun karena perkara ini menyangkut personal recht (hukum orang) yaitu perkara perceraian, maka Pengadilan tetap membebani beban pembuktian kepada Pemohon dan Termohon, untuk itu Pemohon telah mengajukan bukti P.1 dan P.2 serta 2 orang saksi sebagaimana telah diuraikan di atas, sementara Termohon tidak mengajukan alat bukti apapun di persidangan”.¹²⁴

Alat bukti yang diajukan oleh Pemohon sebagaimana petikan dari pertimbangan di atas terdiri dari bukti tertulis berupa fotokopi kutipan akta nikah dan alat bukti saksi yaitu 2 (dua) orang Saksi. Salah satu saksi merupakan anak kandung Pemohon sendiri.

Saksi anak kandung tersebut oleh Pengadilan Agama Buntok dinilai sah menjadi saksi bagi Pemohon selaku ayah kandungnya pada perkara tersebut karena telah memenuhi syarat materil dan formil sebagai saksi. Hal tersebut dapat dilihat pada pertimbangan putusan, yaitu :

“Menimbang, bahwa saksi-saksi Pemohon telah memberikan keterangan di bawah sumpah dan keterangan tersebut disampaikan di depan persidangan, serta saksi tersebut telah memberikan keterangan apa yang didengar atau yang dilihatnya sendiri dan keterangannya saling bersesuaian, maka keterangan saksi tersebut telah memenuhi syarat formil dan materil sebagai alat bukti saksi dan kesaksian tersebut dapat diterima sesuai dengan Pasal 309 R.Bg;”¹²⁵

Syarat dibolehkannya saksi keluarga (dalam hal ini anak kandung) adalah selain memenuhi syarat formil dan materil saksi pada umumnya, juga yang paling utama adalah objek pembuktian adalah terkait dengan *syiqaq* atau perselisihan dan pertengkaran. Pada selain kedua perkara tersebut maka anak kandung tidak berkualifikasi sebagai saksi.

¹²⁴ *Ibid*, h. 9

¹²⁵ Putusan Pengadilan Agama Buntok.. h. 10

Argumentasi tentang bolehnya saksi anak kandung dalam perkara *a quo* tidak dijumpai dalam putusan Pengadilan Agama Buntok. Jika dikaitkan dengan pertimbangan lainnya yang menyatakan bahwa perkara *a quo* telah memenuhi alasan perceraian yaitu pada Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, yang mana pertimbangan tersebut adalah sebagai berikut :

“Menimbang, bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka permohonan Pemohon dinyatakan telah cukup alasan sebagaimana ketentuan Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf f Kompilasi Hukum Islam, sehingga telah memenuhi ketentuan Pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 70 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, oleh karena itu dapat dikabulkan;¹²⁶

Kesimpulan Pengadilan Agama Buntok tentang terpenuhinya alasan perceraian pada huruf f Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, merupakan hasil akhir dari seluruh rangkaian pemeriksaan, salah satu rangkaian pemeriksaan tersebut adalah pembuktian. Dengan demikian dapat difahami bahwa dalam pembuktian yang digali oleh hakim Pengadilan Agama Buntok adalah adanya perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon sehingga anak kandung relevan dan sah sebagai saksi.

Pertanyaan yang timbul kemudian adalah mengapa Pengadilan Agama Buntok melakukan pembuktian terhadap adanya perselisihan dan pertengkaran sedangkan Pemohon sendiri tidak pernah menyebutkan kalimat tersebut dalam pembuktiannya? Apakah tidak bertentangan dengan peraturan

¹²⁶ Ibid, h. 12

perundang-undangan? Pertanyaan tersebut akan peneliti bahas pada pembahasan selanjutnya.

Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya membatalkan putusan Pengadilan Agama Buntok dan menolak permohonan Pemohon dengan alasan bahwa Pemohon tidak dapat membuktikan dalil-dalilnya disebabkan Pemohon hanya mempunyai satu saksi yang memenuhi ketentuan sebagai saksi, satu saksi lainnya adalah anak kandung Pemohon sendiri sehingga tidak cakap menjadi saksi. Pertimbangan hakim tinggi Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya adalah sebagai berikut :

“Menimbang, bahwa Pemohon/Terbanding untuk membuktikan dalil permohonannya telah mengajukan dua orang saksi, satu di antaranya adalah anak kandung Pemohon/Terbanding sendiri, hal ini berdasarkan Pasal 172 ayat 1 point 1 RBg termasuk tidak dapat didengar keterangannya sebagai saksi oleh karena itu Pemohon/Terbanding hanya mempunyai satu orang saksi”

Berbeda dengan Pengadilan Agama Buntok yang di dalam putusannya tidak menyebutkan apa yang harus dibuktikan, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menyebutkan dengan jelas bahwa yang harus dibuktikan adalah sakitnya Termohon, sebagaimana termuat dalam pertimbangan berikut :

“Menimbang, bahwa Pemohon/Terbanding mengajukan permohonan untuk bercerai dengan cerai talak terhadap Termohon/ Pembanding pada pokoknya didasarkan pada alasan bahwa Termohon/Pembanding sering sakit-sakitan sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai seorang istri;

Berdasarkan pertimbangan tersebut dapat disimpulkan bahwa Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menilai bahwa pokok masalah permohonan Pemohon mengajukan perceraian karena Termohon mengalami sakit sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri, alasan

tersebut masuk katagori alasan perceraian sebagaimana diatur pada Pasal 19 (e) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 yaitu salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri.¹²⁷ Alasan perceraian pada Pasal 19 (e) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 bukan merupakan bagian *lex specialis* berlakunya Saksi keluarga.

Pengakuan termohon akan sakit yang dialaminya, ditambah keterangan bahwa sakit yang dialami oleh Termohon tersebut disebabkan usia yang sudah tua dan kelelahan mengurus rumah tangga. Jawaban seperti itu tersebut dinilai oleh Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya sebagai bantahan sehingga harus dibuktikan tentang adanya sakit tn yang menyebabkan Termohon tidak dapat menjalankan kewajiban rumah tangga, penilaian demikian dapat dilihat pada pertimbangan berikut :

“Menimbang, bahwa Termohon/Pembanding dalam jawabannya menyatakan karena usia sudah tua dan kelelahan mengurus rumah tangga sehingga sakit-sakitan hal ini tidak berarti karena mendapat penyakit sehingga tidak dapat melaksanakan kewajibannya sebagai istri;

“Menimbang, bahwa dari jawaban Termohon/Pembanding pada dasarnya membantah dalil-dalil permohonan Pemohon/Terbanding sehingga dengan demikian Pemohon/Terbanding dibebani wajib bukti;

Timbul pertanyaan kemudian, apakah sakit yang diderita oleh Termohon telah memenuhi unsur Pasal 19 (e) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975? untuk menjawab itu ada baiknya dibahas terlebih dahulu tentang penyakit yang menyebabkan tidak dapat menjalankan kewajiban suami istri.

¹²⁷Lihat juga Penjelasan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkwinan dan Kompilasi Hukum Islam

Mengenai penyakit atau cacat badan yang dapat menghalangi untuk menjalankan kewajiban suami istri, tidak ada penjelasan lebih rinci dalam peraturan perundang-undangan, tidak ada batasan berapa lama penyakit yang diidap serta memungkinkan sembuh atau tidak. Penyakit atau cacat badan dalam peraturan perundang-undangan sifatnya umum, masih belum jelas dan tegas. Jika berkaca pada Pasal 75 Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 yang bunyinya :

“Apabila gugatan perceraian didasarkan atas alasan bahwa tergugat mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami, maka Hakim dapat memerintahkan tergugat untuk memeriksakan diri kepada dokter.”

Pasal tersebut dengan tegas menyebutkan bahwa jika suami menderita penyakit yang menyebabkan tidak dapatnya menjalankan kewajiban sebagai suami maka pembuktiannya adalah dengan hasil pemeriksaan dari dokter. Berpedoman dengan Pasal tersebut maka banyak ditemui pendapat di kalangan hakim mengartikan sakit atau cacat badan yang dimaksud Pasal 19 (e) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 adalah penyakit yang berkaitan dengan kemampuan seksual¹²⁸. Begitu pula halnya dengan sakit yang diderita oleh istri adalah yang berkaitan dengan ketidakmampuan menjalankan kewajiban sebagai istri dan pembuktiannya dengan hasil pemeriksaan dari dokter.

¹²⁸Wildan Suyuthi, *Beberapa Permasalahan Perdata Peradilan Agama dalam Tanya Jawab*, Jakarta : Puslitbang Diklat Mahkamah Agung, 2001, h. 50

Selanjutnya penyakit yang diderita haruslah berakibat tidak dapatnya melaksanakan kewajiban suami istri, untuk itu perlu dibahas apa saja kewajiban suami istri dalam berumah tangga. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menjelaskan tentang kewajiban suami istri pada pada Bab VI Hak dan Kewajiban Suami Istri mulai Pasal 30 sampai Pasal 33, Pasal 30 sampai Pasal 33 mengatur kewajiban suami istri secara bersama-sama, yaitu :

Pasal 30

Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.

Pasal 31

(1) Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.

(2) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.

(3) Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga.

Pasal 32

(1) Suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.

(2) Rumah tempat kediaman yang dimaksud dalam ayat (1) Pasal ini ditentukan oleh suami istri bersama.

Pasal 33

Suami istri wajib saling cinta-mencintai hormat-menghormati, setia dan memberi bantuan lahir bathin yang satu kepada yang lain.monline.com

Tentang kewajiban suami dan istri secara khusus diatur di dalam Pasal 34, kewajiban suami terdapa pada angka (1) sedangkan kewajiban istri terdapat di angka (2), sebagai berikut :

- a. Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- b. Istri wajib mengatur urusan rumahtangga sebaik-baiknya.
- c. Jika suami atau istri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan

Berdasarkan Pasal 30-33 di atas dapat difahami bahwa kewajiban suami istri adalah sebagai berikut :

Kewajiban suami :

- a. Membentuk rumah tangga yang luhur
- b. Sebagai kepala rumah tangga
- c. Mencintai dan menghormati istrinya, setia dan memberi bantuan lahir bathin kepada istrinya
- d. Melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.

Kewajiban istri :

- a. Membentuk rumah tangga yang luhur
- b. Sebagai ibu rumah tangga
- c. Mencintai dan menghormati suaminya, setia dan memberi bantuan lahir bathin kepada suaminya.
- d. Mengatur urusan rumahtangga sebaik-baiknya.

Kewajiban suami istri dalam Kompilasi Hukum Islam diatur dari Pasal 77 sampai Pasal 84, Pasal 77 mengatur tentang kewajiban suami istri secara bersama-sama, yaitu :

- (1) Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah yang menjadi sendi dasar dan susunan masyarakat
- (2) Suami istri wajib saling cinta mencintai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir bathin yang satu kepada yang lain;
- (3) Suami istri memikul kewajiban untuk mengasuh dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya;
- d. Suami istri wajib memelihara kehormatannya;
- e. Jika suami atau istri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama

Pasal 79 menjelaskan tentang kedudukan suami istri yaitu :

- (1) Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga.
- (2) Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.
- (3) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.

Pasal 80 dan 81 khusus mengatur tentang kewajiban suami :

- (1) Suami adalah pembimbing, terhadap istri dan rumah tangganya, akan tetapi mengenai hal-hal urusan rumah tangga yang penting-penting diputuskan oleh suami istri bersama.
- (2) Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya
- (3) Suami wajib memberikan pendidikan agama kepada istrinya dan memberi kesempatan belajar pengetahuan yang berguna dan bermanfaat bagi agama, nusa dan bangsa.
- (4) Sesuai dengan penghaslannya suami menanggung :
 - (a) Nafkah, kiswah dan tempat kediaman bagi istri;
 - (b) Biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak;
 - (c) Biaya pendidikan bagi anak.
- (5) Kewajiban suami terhadap istrinya seperti tersebut pada ayat (4) huruf a dan b di atas mulai berlaku sesudah ada tamkin sempurna dari istrinya.
- (6) Istri dapat membebaskan suaminya dari kewajiban terhadap dirinya sebagaimana tersebut pada ayat (4) huruf a dan b.
- (7) Kewajiban suami sebagaimana dimaksud ayat (5) gugur apabila istri nusyuz.

Pasal 81

- (1) Suami wajib menyediakan tempat kediaman bagi istri dan anak-anaknya atau bekas istri yang masih dalam iddah.

- (2) Tempat kediaman adalah tempat tinggal yang layak untuk istri selama dalam ikatan perkawinan, atau dalam iddah talak atau iddah wafat.
- (3) Tempat kediaman disediakan untuk melindungi istri dan anak-anaknya dari gangguan pihak lain, sehingga mereka merasa aman dan tenteram. Tempat kediaman juga berfungsi sebagai tempat menyimpan harta kekayaan, sebagai tempat menata dan mengatur alat-alat rumah tangga.
- (4) Suami wajib melengkapi tempat kediaman sesuai dengan kemampuannya serta disesuaikan dengan keadaan lingkungan tempat tinggalnya, baik berupa alat perlengkapan rumah tangga maupun sarana penunjang lainnya.

Tentang kewajiban istri diatur di dalam Pasal 83 sedangkan Pasal 84 mengatur tentang istri yang nusyuz atau tidak melaksanakan kewajibannya sebagai istri, yaitu :

Pasal 83

- (1) Kewajiban utama bagi seorang istri ialah berbakti lahir dan batin kepada suami di dalam yang dibenarkan oleh hukum islam.
- (2) Istri menyelenggarakan dan mengatur keperluan rumah tangga sehari-hari dengan sebaik-baiknya.

Pasal 84

- (1) Istri dapat dianggap nusyuz jika ia tidak mau melaksanakan kewajiban-kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 83 ayat (1) kecuali dengan alasan yang sah

- (2) Selama istri dalam nusyuz, kewajiban suami terhadap istrinya tersebut pada Pasal 80 ayat (4) huruf a dan b tidak berlaku kecuali hal-hal untuk kepentingan anaknya.
- (3) Kewajiban suami tersebut pada ayat (2) di atas berlaku kembali sesudah istri nusyuz
- (4) Ketentuan tentang ada atau tidak adanya nusyuz dari istri harus didasarkan atas bukti yang sah.

Dari Pasal-Pasal tentang kewajiban suami dan istri pada Kompilasi Hukum Islam tersebut, disimpulkan sebagai berikut :

Kewajiban suami, yaitu :

1. Sebagai kepala keluarga dan sebagai pembimbing bagi keluarga.
2. Menegakkan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah
3. Mencintai dan menghormati istrinya, setia dan memberi bantuan lahir bathin kepada istrinya
4. Mengasuh, memelihara dan mendidik anak-anak.
5. Memelihara kehormatannya
6. Melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya
7. Memberikan pendidikan agama kepada istrinya
8. Menanggung nafkah kiswah dan tempat kediaman, biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan dan biaya pendidikan bagi anak.

Kewajiban istri, yaitu :

1. Sebagai ibu rumah tangga

2. Menegakkan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah
3. Mencintai dan menghormati suaminya, setia dan memberi bantuan lahir bathin kepada suaminya
4. Mengasuh, memelihara dan mendidik anak-anak mereka.
5. Memelihara kehormatannya.
6. Berbakti lahir dan batin kepada suami di dalam yang dibenarkan oleh hukum islam.
7. Menyelenggarakan dan mengatur keperluan rumah tangga sehari-hari dengan sebaik-baiknya.

Dengan demikian yang dimaksud dengan kewajiban istri tidak terbatas kepada hubungan biologis saja tapi lebih umum dan menyeluruh dalam kaitan menegakkan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah seperti mengatur urusan rumah tangga dengan baik dan mengasuh serta memberikan pendidikan kepada anak.

Kembali kepada dalil Pemohon tentang sakitnya Termohon, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam putusannya tidak memberikan penjelasan penyakit seperti apa yang dapat dijadikan alasan untuk bercerai, namun dengan membaca pertimbangan pada bagian *“Termohon karena usia sudah tua dan kelelahan mengurus rumah tangga sehingga sakit-sakitan hal ini tidak berarti karena mendapat penyakit sehingga tidak dapat melaksanakan kewajibannya sebagai istri”*¹²⁹ menyiratkan bahwa Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya berpendapat penyakit yang diderita haruslah

¹²⁹ Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 11/Pdt.G/2014/PTA.Plk, h.3

benar-benar penyakit yang mengakibatkan tidak dapatnya melaksanakan kewajiban sebagai suami istri.

Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dengan demikian sebenarnya tidak memaknai sakit atau menderita penyakit sebagaimana Pasal 19 (e) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 sebagai sakit biasa, seperti sakitnya Termohon (sakitnya Termohon karena usia yang sudah tua), sebab jika sakitnya Termohon merupakan yang dimaksud oleh huruf (e) tersebut tentulah Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menilai pengakuan Termohon tentang sakitnya adalah cukup sebagai pembuktian sempurna bagi Pemohon sehingga tidak diperlukan bukti lain.

Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya memandang dalil Pemohon harus dibuktikan dengan alat bukti yang dibenarkan berdasarkan hukum pembuktian. Alat bukti yang diajukan Pemohon adalah alat bukti tertulis dan 2 (dua) orang saksi yang salah satu diantaranya adalah saksi keluarga yaitu anak kandung pemohon sendiri. Perceraian dengan alasan salah satu pihak menderita sakit yang dengan sebab itu tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami istri, pembuktiannya berlaku ketentuan umum sebagaimana diatur dalam Pasal 172 ayat 1 point 1 R.Bg jo. Pasal 145 HIR. yang mana keluarga tidak cakap menjadi saksi, oleh karenanya dalam kasus *a quo* saksi yang diajukan oleh Pemohon adalah anak kandung Pemohon sendiri. Anak kandung termasuk bagian dari orang yang dilarang menjadi saksi berdasarkan Pasal 172 ayat 1 point 1 R.Bg jo. Pasal 145 HIR tersebut. Oleh karena itu

putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya secara yuridis telah sesuai dengan kaidah hukum yang berlaku.

Akhirnya, berdasarkan pemaparan-pemaparan di atas peneliti simpulkan, bahwa penerapan saksi anak kandung dalam perkara “M bin H” melawan “A binti S” berbeda antara Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya disebabkan kedua lembaga tersebut berbeda dalam menilai apa yang harus dibuktikan dalam perkara tersebut. Pengadilan Agama Buntok menilai bahwa yang harus dibuktikan adalah adanya perselisihan dan pertengkaran sehingga anak kandung sah menjadi saksi, sedangkan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menilai yang harus dibuktikan adalah sakitnya Termohon sehingga anak kandung tidak sah menjadi Saksi.

Titik pangkal terjadinya perbedaan pendapat antara kedua lembaga tersebut tidak lepas dari permohonan Pemohon. Pemohon dalam menyusun permohonannya kurang memperjelas alasan perceraian, sakitnya Termohon tidak dipertegas dengan menjelaskan nama penyakitnya serta bagaimana kondisi sakitnya Termohon, Pemohon juga tidak menjelaskan bagaimana dampak sakitnya Termohon bagi hubungan Pemohon dan Termohon sehingga sulit untuk dapat menggambarkan bagaimana kondisi rumah tangga Pemohon dan Termohon. Pemohon juga tidak menggambarkan ketidakrukunan Pemohon dan Termohon, hal ini dapat difahami mengingat bahwa Pemohon bukanlah ahli hukum (advokat atau akademisi bidang

hukum) yang mampu menyusun sebuah gugatan atau permohonan secara baik.

Kekurangjelasan tersebut pada akhirnya menimbulkan perbedaan dalam menentukan pokok masalah/alasan utama Pemohon mengajukan perceraian yang berakibat pula berbeda dalam menentukan apa yang harus dibuktikan oleh Pemohon.

C. Analisa Putusan Pengadilan Tentang Saksi Anak Kandung Perspektif Teori Hukum Pembuktian, Kebebasan Hakim, Teori Penemuan Hukum dan Teori Masalah

Kebebasan hakim dalam menjalankan tugasnya dijamin oleh negara dan hal tersebut merupakan ciri negara hukum. Kebebasan yang dijamin oleh konstitusi terbatas dalam usaha menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila. Intinya hakim diberikan kebebasan dalam mencari dan menemukan dasar-dasar yang akan diterapkan dalam putusan serta bebas dalam menafsirkan hukum sesuai dengan sistem yang dibenarkan bukan berdasarkan cara yang keliru.¹³⁰

Hakim terikat untuk mengutamakan penerapan ketentuan peraturan perundang-undangan. Inilah landasan utama yang harus dipegang oleh hakim dalam memutus perkara. Jika pada kasus terdapat peraturannya, peraturan tersebut jelas, rinci dan tidak bertentangan dengan kepentingan umum, kepatutan dan kemanusiaan, maka hakim terikat dan harus menerapkan

¹³⁰ Yahya Harahap, h. 857

peraturan tersebut pada perkara yang tangani dan tidak boleh menyimpanginya.

Pada suatu kasus yang tidak terdapat aturannya atau aturan ada namun kurang jelas, maka perlu kreativitas hakim untuk menggali semua peraturan perundang-undangan yang relevan dan hukum tidak tertulis sehingga perkara yang diputus memiliki *ratio decidendi* yang logis dan berdasarkan kaidah hukum. Hasil dari usaha hakim dalam menggali hukum, menafsirkan hukum adalah penemuan hukum oleh hakim. Penemuan hukum bukan hanya terletak pada “hukum baru” yang ditemukan oleh hakim, mencocokkan peraturan yang sudah jelas dan tegas pada sebuah kasus merupakan makna dari penemuan hukum dalam artian sempit, sedangkan menerapkan hukum bukan semata pada berpijak pada suatu aturan secara harfiah, melainkan ditafsirkan secara luas guna menciptakan putusan yang benar-benar sesuai dan memenuhi rasa keadilan adalah makna penemuan hukum secara luas.

Putusan Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya merupakan hasil dari penemuan hukum yang dilakukan oleh Majelis Hakim pemeriksa perkara. Kedua putusan mempunyai *legal reasoning* masing-masing dan sikap yang berbeda dalam menilai saksi anak kandung.

a. Teori Hukum Pembuktian

Hukum pembuktian adalah seperangkat aturan yang mengatur bagaimana melakukan pembuktian di muka sidang, pembuktian sendiri perspektif hukum acara adalah usaha dari Penggugat atau Tergugat dalam

meyakinkan hakim untuk menguatkan atau membuktikan kebenaran dalil-dalilnya ataupun bantahannya dengan menggunakan alat bukti yang telah diatur oleh undang-undang. Pembuktian bertujuan untuk mendapatkan kebenaran suatu peristiwa atau hak yang diajukan kepada Hakim.

Mengenai siapa yang harus membuktikan, berdasarkan ketentuan pada Pasal 163 HIR, Pasal 283 Rbg dan Pasal 1865 BW dapat disimpulkan bahwa pembuktian dibebankan kepada orang yang menyatakan sesuatu atau menyatakan hak terhadap sesuatu atau membantah hak orang lain, dalam hal ini adalah Penggugat dibebankan pembuktian terhadap peristiwa-peristiwa yang menjadi dalil-dalil gugatannya dan Tergugat dibebankan pembuktian terhadap apa yang disangkalnya. Jadi beban pembuktian terletak pada pihak yang berperkara, bukan terletak pada hakim. Dengan demikian semua pihak mendapatkan porsi sesuai dengan keadaannya masing-masing, sesuai dengan Asas *audi et alteram partem* atau juga asas kedudukan prosesual yang sama antara para pihak di muka hakim.

Sesuatu yang harus dibuktikan adalah peristiwa atau kejadian yang yang belum jelas atau menjadi sengketa bukan terhadap peristiwa yang telah jelas diakui oleh para pihak.¹³¹ Peristiwa atau kejadian yang dikemukakan oleh para pihak belum tentu semuanya penting bagi hakim sebagai dasar pertimbangan hukum putusannya. Peristiwa atau kejadian yang ditemukan dalam persidangan harus disaring oleh hakim, mana yang relevan bagi hukum dan mana yang tidak. Peristiwa atau kejadian yang

¹³¹*Ibid.*

relevan itulah yang harus dibuktikan oleh hakim dalam persidangan untuk dijadikan dasar putusannya.¹³²

Setiap alat bukti harus memiliki syarat formil dan materil untuk dapat dijadikan alat bukti yang sah dan relevan termasuk juga alat bukti saksi. Dalam penelitian ini fokus penelitian adalah bagaimana kedudukan personalitas saksi, sah atau tidaknya saksi, itu berarti lebih kepada syarat formil saksi, sedangkan berkaitan dengan syarat materil saksi tidak dibahas lebih banyak dalam penelitian ini.

Beralih kepada anak kandung yang diajukan oleh Pemohon sebagai saksi apakah memenuhi syarat formil menjadi saksi dalam perkara yang diajukan oleh Pemohon. Berdasarkan penelitian yang dilakukan pada berkas perkara nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk yang terdiri dari bundel A¹³³ dan putusan, merupakan anak kandung pemohon dengan istrinya terdahulu, dan anak tiri bagi Termohon, fakta-fakta lainnya adalah sebagai berikut:

1. Berumur di atas 15 tahun yaitu 51 tahun.

Biodata saksi secara lengkap ditulis dalam Berita Acara Sidang yaitu :

“Selanjutnya dipanggil masuk saksi Pemohon yang kedua yang atas pertanyaan Majelis Hakim mengaku bernama...”¹³⁴

2. Menerangkan dibawah sumpah

¹³²*Ibid*, h. 230

¹³³ Bundel A terdiri dari Surat gugatan, penetapan-penetapan, berita acara sidang dan surat-surat bukti, lihat Buku II Pedoman Administrasi Pengadilan Agama, h. 59

¹³⁴ Berita Acara Sidang perkara Nomor 0097/Pdt.G/2013/PA.Btk. h. 6

Dapat dilihat pada berita acara perkara nomor 0097/Pdt.G/PA.Btk yang berbunyi :

“Selanjutnya saksi tersebut bersumpah menurut tata cara Agama Islam yaitu “wallahi, demi Allah saya bersumpah bahwa apa-apa yang saya terangkan di muka sidang ini adalah yang sebenarnya dan tidak lain daripada yang sebenarnya”¹³⁵

3. Menerangkan di muka sidang

Saksi Pemohon tersebut menerangkan di muka sidang Pengadilan Agama Buntok, perihal itu dapat dilihat di dalam Berita Acara Sidang perkara *a quo* yaitu pada paragraf:

“Selanjutnya dipanggil masuk saksi Pemohon yang kedua yang atas pertanyaan Majelis Hakim mengaku bernama... selanjutnya atas pertanyaan Majelis Hakim menerangkan sebagai berikut”

4. Diperiksa secara terpisah/sendiri-sendiri

Pengadilan Agama Buntok melakukan pemeriksaan terhadap saksi-saksi yang diajukan oleh Pemohon secara terpisah/sendiri-sendiri, saksi keluarga (anak kandung) Pemohon adalah saksi nomor urut dua, sehingga diperiksa setelah selesai memeriksa saksi pertama. hal tersebut dapat dilihat dalam Berita Acar Sidang, yang berbunyi.

“Setelah selesai pemeriksaan, saksi pertama diperintahkan untuk meninggalkan ruang sidang, selanjutnya dipanggil masuk dan menghadap saksi Pemohon yang kedua....”

Berdasarkan hasil penelitian sebagaimana dijelaskan di atas, dapat disimpulkan saksi anak kandung Pemohon telah memenuhi syarat formil

¹³⁵ *Ibid*

saksi kecuali tentang hubungan keperdataanya dengan Pemohon yaitu sebagai ayah dan anak kandung yang mana menurut Pasal 145 HIR dan Pasal 172 R.Bg termasuk kedalam golongan orang yang tidak capak menjadi saksi.

Orang yang mempunyai hubungan keluarga dengan para pihak sebagaimana telah dijelaskan pada dalam bab sebelumnya bahwa tidak dipekenankan menjadi saksi kecuali pada perkara perceraian saksi keluarga dapat didengar dalam dua alasan perceraian yaitu alasan syiqaq dan alasan perselisihan terus menerus.

Syiqaq dan perselisihan muncul karena ada problem yang terjadi dalam rumah tangga. Perselisihan dan pertengkaran suami istri apalagi yang terjadi terus menerus tidak mungkin memiliki sebab, sebab-sebab pertengkaran inilah yang tidak dijelaskan dalam peraturan perundang-undangan. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dan tidak menjelaskan bentuk pertengkaran dengan sebab apa saja yang boleh atau tidak keluarga menjadi saksi, dan di dalam Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 juga tidak dijelaskan apa saja penyebab terjadinya syiqaq yang membolehkan keluarga menjadi saksi, kedua peraturan tersebut hanya menyatakan keluarga boleh menjadi saksi dalam perkara perceraian dengan sebab syiqaq atau perselisihan terus menerus.

Semua alasan perceraian berpotensi menjadi penyebab pertengkaran antara suami istri, sehingga memungkinkan berkumulasi dalam perkara perselisihan terus menerus. Pada kondisi lain, 6 (enam)

alasan perceraian lainnya dapat berdiri sendiri (terpisah/tidak menjadi sebab perselisihan dan pertengkaran), pada kondisi tersebut akan sangat jelas menganut asas pembuktian umum dimana keluarga tidak cakap menjadi saksi, misalnya salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung, maka alat bukti yang tepat adalah dengan salinan putusan pengadilan yang memutus.¹³⁶

Perceraian dengan alasan perselisihan dan pertengkaran yang disebabkan sesuatu yang juga merupakan alasan perceraian lainnya, misalnya pertengkaran dengan sebab suami melakukan kekerasan fisik atau mengidap suatu penyakit, undang-undang tidak menjelaskan bagaimana pembuktian dalam perkara perkara seperti itu. Karenanya menimbulkan perdebatan tentang apakah keluarga boleh menjadi saksi atau tidak boleh sama sekali atau kemungkinan lain yaitu khusus mengenai perselisihan dan pertengkaran dibuktikan dengan saksi keluarga sedangkan sebab perselisihannya dibuktikan oleh saksi bukan keluarga atau alat bukti lain yang relevan. Hakim sebagai organ peradilan yang diberi amanat oleh Undang-undang dalam menafsirkan hukum sangat diperlukan peranannya terutama dalam perkara yang diteliti ini.

¹³⁶ Lihat pasal 23 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dan pasal 135 Kompilasi Hukum Islam : Gugatan perceraian karena alasan salah seorang dari suami-istri mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat sebagai dimaksud dalam Pasal 19 huruf c maka untuk mendapatkan putusan perceraian sebagai bukti penggugat cukup menyampaikan salinan putusan Pengadilan yang memutuskan perkara disertai keterangan yang menyatakan bahwa putusan itu telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Beralih kepada perkara yang diajukan oleh “M bin H”, Pemohon di dalam positanya tidak menjelaskan secara spesifik apa nama penyakit yang diderita oleh Termohon serta seberapa besar pengaruhnya kepada aktifitas menjalankan kewajiban seorang istri, begitupun tentang adanya pertengkaran, Pemohon tidak menggambarkan adanya perselisihan dan pertengkaran, sehingga menimbulkan kekaburan.

Meskipun ada kekaburan atau kurang rigid nya dalil-dalil permohonan Pemohon, namun dengan membaca petitumnya jelas dapat dipahami bahwa inti dari permohonan Pemohon adalah meminta kepada Pengadilan Agama Buntok untuk memberikan izin kepada Pemohon menjatuhkan ikrar talak kepada Termohon.

Terhadap permohonan tersebut Termohon telah memberikan jawaban secara lisan di muka sidang. Berdasarkan data yang diperoleh dari berkas perkara, jawaban Termohon tersebut pada prinsipnya mengakui semua dalil-dalil Pemohon

Secara teoritis dan praktis setelah jawab menjawab selesai, maka hakim sudah dapat menentukan hal-hal apa saja yang harus dibuktikan dan alat buktai apa saja yang sah dan relevan guna menguatkan permohonan Pemohon, akan tetapi dalam berkas perkara tidak ditemukan penjelasan tersebut.

Pembuktian dalam perkara perdata dikenal ada dua sistem pembuktian yaitu sistem biasa (konvensional) dan sistem putusan sela

(Tusessen Vonnis/Interlocutor Vonnis)¹³⁷. Sistem konvensional adalah yang paling banyak dipraktikkan di dunia peradilan, prosedurnya yaitu setelah upaya perdamaian tidak berhasil kemudian dilanjutkan pembacaan surat gugatan dan dilanjutkan jawaban Tergugat yang berisikan eksepsi, jawaban dan eksepsi selanjutnya dilanjutkan dengan replik dan duplik. Setelah tahapan ini Majelis Hakim mempersilahkan para pihak mengajukan pembuktian. Para pihak bebas mengajukan alat bukti apa saja, Majelis Hakim akan menilainya baik mengenai kedudukan tiap-tiap alat bukti maupun relevansinya dengan dalil-dalil gugatan atau dengan bahasa lainnya menilai kedudukan alat bukti dari sudut formil dan materinya.

Sistem putusan sela atau tussen Vonnis/interlocutoir vonnis adalah dimana hakim menjatuhkan Putusan Sela (yang berisi tentang beban pembuktian dan hal-hal yang harus dibuktikan).¹³⁸ Putusan sela dijatuhkan setelah tahapan jawab menjawab antara para pihak selesai, Majelis Hakim kemudian memilah fakta-fakta yang dibantah dan diakui, peristiwa mana saja yang relevan dan harus dibuktikan dan selanjutnya menjatuhkan putusan sela.

Berdasarkan pemaparan tersebut di atas dapat dibedakan antara pembuktian dengan sistem konvensional dan sistem putusan sela. Sistem konvensional memberikan kebebasan penuh kepada para pihak untuk melakukan pembuktian sedangkan putusan sela Majelis Hakim

¹³⁷Mulyadi, Lilik, *Putusan Hakim dalam Hukum Acara Perdata*, Bandung : Citra Adhya Bakti, 2009, h. 100-103

¹³⁸ *Ibid.* h.102

memberikan petunjuk dan batasan-batasan mana saja yang harus dibuktikan serta alat bukti apa saja yang relevan.

Dengan demikian berdasarkan dua teori tersebut tidak mencantumkan hal-hal yang harus dibuktikan dan beban pembuktian dalam sebuah Putusan Sela adalah sah karena bukan merupakan keharusan dalam pemeriksaan melainkan lebih kepada seni dan kreatifitas masing-masing hakim. Begitupun dalam putusan akhir, menjelaskan apa saja yang harus dibuktikan termasuk juga alat bukti dan siapa yang membuktikan tidak harus ada.¹³⁹

Menganalisa perkara “M bin H” pada putusan dan Berita Acara Sidangnya, pada keduanya tidak merinci apa saja yang harus dibuktikan serta alat bukti apa yang sah dan relevan dengan demikian nampak jelas bahwa Majelis Hakim menggunakan sistem pembuktian konvensional. Dengan menggunakan sistem pembuktian konvensional tersebut membuat peneliti kesulitan untuk menggali legal reasoning hakim dalam menilai bolehnya anak kandung Pemohon menjadi saksi.

Untuk dapat memahami alur pemikiran Majelis Hakim dalam menentukan apa yang harus dibuktikan dalam perkara tersebut dapat dengan membaca dan memahami pertimbangan dalam putusan sebagai berikut:

“Menimbang, bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka permohonan Pemohon dinyatakan telah cukup alasan

¹³⁹ Dalam putusan yang wajib adalah memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau bersumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili

sebagaimana ketentuan Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf f Kompilasi Hukum Islam, sehingga telah memenuhi ketentuan Pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 70 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, oleh karena itu dapat dikabulkan;¹⁴⁰

Berdasarkan pertimbangan tersebut nampak jelas bahwa Pengadilan Agama Buntok menilai telah terbukti adanya pertengkaran antara Pemohon dan Termohon dengan demikian dalam pembuktian Majelis Hakim menggali akan adanya pertengkaran tersebut.

Kembali kepada dalil-dalil Pemohon yang diakui oleh Termohon, pada prinsipnya pengakuan adalah bukti yang sempurna bagi Pemohon dan artinya dalil-dalil tersebut tidak harus dibuktikan sepanjang tidak nyata-nyata melawan hukum, namun demikian dalam perkara perceraian sebagaimana diatur dalam Pasal 39 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, bahwa untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri. Bahasa lainnya adalah pengadilan harus diyakinkan bahwa rumah tangga Pemohon dan Termohon telah pecah dan tidak mungkin lagi dapat rukun.

Keyakinan ini sangat penting untuk mengabulkan gugatan perceraian apapun alasan pihak mengajukan perkara perceraian. Alasan perceraian merupakan “penguat” untuk membuktikan tidak mungkinnya bagi para pihak akan dapat hidup bahagia jika tetap dalam ikatan pernikahan.

¹⁴⁰ Putusan Pengadilan Agama Buntok Nomor 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk, h. 11

Alasan perceraian haruslah berbanding lurus dengan fakta retaknya rumah tangga dan merupakan sebab akibat yang saling berkaitan erat. Adalah hal yang kontradiktif misalnya Penggugat mendalilkan bahwa rumah tangganya telah retak karena Penggugat dan Tergugat sering bertengkar, ditambah Tergugat pihak sering melakukan kekerasan fisik dan sering mabuk-mabukan, namun pada kenyataannya para pihak masih tetap melakukan hubungan suami istri meskipun telah mencapai tahap akhir persidangan. Dalam kondisi itu meskipun terbukti adanya pertengkaran, kekerasan fisik dan mabuk-mabukan, namun dengan fakta para pihak masih melakukan hubungan badan, Majelis Hakim biasanya menilai yang demikian itu tidak membuktikan atau memberikan keyakinan hakim akan retaknya rumah tangga yang sulit untuk dirukunkan kembali.

Untuk sampai kepada keyakinan tersebut tidak cukup dengan pengakuan terhadap dalil-dalil, melainkan dengan pembuktian. Sayangnya Majelis Hakim tidak mencantumkan apa saja yang harus dibuktikan dan alat bukti apa saja yang relevan untuk itu. Di dalam putusan tersebut Majelis Hakim hanya menjelaskan bahwa Pemohon mengajukan alat bukti tertulis dan 2 (dua) orang saksi. Tidak dijelaskannya apa yang harus dibuktikan dan alat bukti apa saja yang relevan untuk itu, sehingga menyulitkan memahami legal reasoning Majelis Hakim dalam menerima kesaksian anak kandung.

Meskipun tidak dicantumkan apa yang harus dibuktikan, namun berdasarkan teori hukum pembuktian perkara perceraian, dapat diketahui

bahwa objek pembuktiannya adalah hal-hal yang dapat membuktikan adanya ketidakrukunan antara suami istri yang bertolak dari peristiwa-peristiwa yang tercantum dalam posita permohonan. Dalam perkara ini alasan perceraian yang kemudian dinyatakan terbukti oleh Majelis Hakim adalah adanya perselisihan dan pertengkaran.

Tentu menjadi pertanyaan adalah mengapa Majelis Hakim menyimpulkan bahwa perkara a quo, mengandung unsur perselisihan dan pertengkaran, sedangkan dalam posita permohonannya Pemohon sama sekali tidak menyebutkan adanya perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon?

Untuk memahami sebuah permohonan memenuhi unsur perselisihan dan pertengkaran terlebih dahulu harus difahami apa yang dimaksud dengan perselisihan dan pertengkaran. Berdasarkan Jurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 1354 K/Pdt/2000, Tgl 8 September 2003 tidak harus diterjemahkan dalam adu fisik, cekcok mulut, tetapi harus ditafsirkan secara luas dengan melihat kepada fakta-fakta yang menunjukkan adanya perselisihan dan pertengkaran yang menyebabkan perkawinan pecah seperti suami istri telah pisah tempat tinggal dan tidak saling memperdulikan.

Adanya fakta (berdasarkan dalil Pemohon dan pengakuan Termohon) berpisahnya Pemohon dan Termohon, tidak sepatatnya Pemohon dan Termohon dalam menentukan tempat tinggal adalah bentuk-bentuk perselisihan dan pertengkaran sebagaimana dijelaskan dalam

Jurisprudensi di atas, atau paling tidak bahwa yang demikian itu adalah bukti permulaan akan adanya perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon, sehingga kemudian dalam pembuktian yang harus digali adalah ada tidaknya perselisihan dan pertengkaran tersebut sehingga anak kandung Pemohon sah dan relevan untuk membuktikannya.

Pengadilan Agama Buntok dalam pertimbangan hukum seharusnya merinci alur pemikiran sebagaimana yang telah dipaparkan di atas, Pengadilan Agama Buntok juga seharusnya memasukkan Jurisprudensi Mahkamah Agung Nomor 1354 K/Pdt/2000 sebagai bahan pertimbangan sehingga mudah bagi para pihak maupun pembaca putusan tersebut dalam memahami legal reasoning hakim dalam menjatuhkan putusan.

Kekurangan dalam putusan tersebut merupakan salah satu kelemahan hakim Pengadilan Agama dalam memeriksa perkara dan menuangkannya dalam putusan, sebagaimana diakui oleh Hakim Agung dari Pengadilan Agama Abdul Manan¹⁴¹. Hakim Agama disamping kekurangan dalam mengungkapkan fakta juga kurang dalam penganalisaan dan penilaian fakta.

Selanjutnya dalil Pemohon mengenai sakitnya Termohon, Pengadilan Agama Buntok tidak berusaha menggali lebih dalam baik dari keterangan Pemohon dan Termohon maupun dari saksi-saksi Pemohon. Pengadilan Agama Buntok nampaknya tidak melihat sakitnya Termohon sebagai sumber atau sebab utama Pemohon mengajukan perceraian,

¹⁴¹ Taufik dalam Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata*, h. 285

sakitnya Termohon hanya menjadi sebab awal adanya pertengkaran. Pendapat Pengadilan Agama Buntok tersebut dapat dilihat dalam Pertimbangan Majelis Hakim pada putusan sebagai berikut:

“Menimbang, bahwa yang menjadi penyebab Pemohon dan Termohon berpisah karena Termohon tidak bisa lagi tinggal bersama dengan Pemohon karena Termohon sering sakit-sakitan sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri”.

Sikap Pengadilan Agama Buntok yang memfokuskan perkara tersebut kepada berpisahnya Pemohon dan Termohon, sejalan Jurisprudensi Mahkamah Agung dalam Putusan Nomor 3180/Pdt/1985 tanggal 28 Januari 1987 yang simpulannya adalah percekcoan antara suami istri bukan ditekankan kepada apa penyebabnya melainkan kepada ada tidaknya pertengkaran dan mungkin tidaknya para pihak untuk dirukunkan. Mahkamah Agung menilai *judex facti* telah keliru dalam menilai cekcok yang timbul akibat suami pulang dalam keadaan mabuk bukan pengertian pertengkaran terus menerus.

Akhirnya, peneliti simpulkan bahwa Pengadilan Agama Buntok dalam memeriksa saksi anak kandung secara proporsional yaitu terhadap hal-hal yang menjadi “wilayah” pemeriksaan saksi keluarga yaitu terbatas untuk menggali adanya perselisihan dan pertengkaran dan hal-hal yang terkait dengan pertengkaran tersebut. Di dalam Berita Acara Sidang tidak terdapat pertanyaan Majelis Hakim yang berusaha menggali lebih dalam tentang sakitnya Termohon termasuk bagaimana pengaruhnya bagi

Termohon dalam menjalankan kewajiban sebagai istri. Berdasarkan kesimpulan tersebut maka secara teori hukum pembuktian, sikap Pengadilan Agama Buntok dapat dibenarkan dan tidak bertentangan hukum.

Sikap Pengadilan Agama Buntok yang memposisikan Saksi anak kandung sesuai dengan kualifikasinya sesungguhnya sesuai dengan prinsip dalam *qawaid al-fiqhiyyah*¹⁴² *الأمور بمقاصدها*. Kaidah ini didasarkan pada hadist nabi yang sangat populer yaitu “balasan suatu perbuatan tergantung pada niat melakukan perbuatan tersebut. Jadi, suatu perbuatan layak mendapatkan imbalan ketika didasari dengan niat, tujuan yang baik.

Kaidah ini menganjurkan bahwa ketika menilai keabsahan dan akibat hukum sesuatu perbuatan, niat melakukan perbuatan itu harus diperhitungkan, disamping aspek yang kelihatan dari perbuatan itu. Niat merupakan sesuatu yang abstrak, tersimpan rapi dalam hati seseorang, namun niat dapat dilihat dari hal-hal yang nampak dalam bentuk perbuatan. Perbuatan atau sikap hakim dalam memeriksa saksi anak kandung, maka harus dilihat apa tujuan, maksud atau niatnya yang nampak pada isi putusannya. Jika yang dilakukan hakim memeriksa anak kandung untuk membuktikan yang bukan kualifikasinya maka sikap hakim tersebut salah dan bertentangan dengan hukum namun sebaliknya jika maksudnya untuk menggali sesuatu yang menjadi objek pemeriksaan saksi anak kandung maka hal tersebut dapat dibenarkan.

¹⁴²As-Suyuthi, Imam Jalaluddin, *Al-Asybah Wa Al-Nazhair*, Beirut, Lebanon: Dar al-Ilmiyah, 2005, h. 35

Selanjutnya, beralih kepada putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya. Alasan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menolak kesaksian anak kandung dalam perkara *a quo*, secara tegas dan ringkas Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menyatakan bahwa dalam perkara *a quo* yang harus dibuktikan adalah adanya sakit Termohon sehingga anak kandung tidak sah sebagai saksi sebagaimana diatur dalam Pasal 172 (1) R.Bg. Berpedoman dengan pertimbangan tersebut, maka sesuai dengan prinsip hukum pembuktian yang menyatakan bahwa perkara perceraian hanya boleh menggunakan Saksi keluarga pada dua jenis perkara saja, oleh karena perkara yang diajukan oleh Pemohon bukan termasuk dari bagian yang dibolehkan tersebut maka penggunaan Pasal 172 (1) R.Bg dalam menilai Saksi anak kandung adalah tepat.

Penilaian yang berbeda dilakukan oleh Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tersebut adalah hal yang wajar mengingat dalil-dalil Pemohon memang hanya menjelaskan adanya sakit yang dialami oleh Termohon, Pemohon sama sekali tidak menyinggung adanya perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon. Begitupun di dalam jawab menjawab antara Pemohon dan Termohon, tidak ditemukan keterangan secara tegas akan adanya perselisihan dan pertengkaran tersebut, sehingga dengan demikian adalah hal yang simple untuk menentukan pokok permasalahan permohonan Pemohon yaitu dengan mengacu kepada hal-hal yang secara nyata tertuang dalam permohonan, hal yang nyata tersebut adalah penyebutan “Termohon sakit”. Dengan

demikian pokok permasalahan Pemohon mengajukan permohonan karena Termohon sakit, sehingga tidak sah keluarga dijadikan saksi dalam pembuktian.

b. Teori Kebebasan Hakim

Problematika yang dihadapi masyarakat yang kemudian membawa mereka berperkara ke pengadilan sangat variatif, ada yang mudah dan ada yang rumit. Perkara yang mudah adalah perkara yang sederhana dan hukumnya pun jelas dan tegas. Sedangkan perkara yang rumit adalah perkara yang bisa saja hukumnya belum ada atau kurang jelas atau formulasi gugatan yang kurang jelas, pada kondisi yang rumit inilah menuntut ketelitian dan kreativitas hakim dalam menangani perkara sehingga dapat menghasilkan putusan yang berkualitas dan memenuhi rasa keadilan.

Perkara yang diajukan oleh “M bin H” melawan “A bin S” meskipun perkara yang rumit namun tidak dapat pula dikatakan perkara sederhana dengan bukti lahirnya putusan yang berbeda dari dua lembaga pengadilan. Titik pangkal perbedaan putusan Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya adalah kurang jelasnya posita permohonan sehingga menimbulkan perbedaan dalam menentukan pokok masalah/alasan utama Pemohon mengajukan perceraian.

Sebuah keputusan pengadilan harus memuat alasan-alasan hukum atau yang dikenal dengan *ratio decidendi*¹⁴³. Istilah yang semakna adalah *legal reasoning*, *Legal Reasoning* pada prinsipnya berkaitan erat dengan bagaimana hakim mengkaji, menganalisis dan merumuskan argumentasi hukum/pertimbangan hukum.¹⁴⁴

Konsep atau formula dalam menyusun atau membuat putusan dengan *ratio decidendi*nya dapat menggunakan rumus IRAC (*Issue, rule, analysis, conclusion*)¹⁴⁵. *Issue* adalah fakta-fakta dan keadaan apa saja yang membawa para pihak ke pengadilan. *Rule* adalah aturan hukum yang berlaku terhadap isu hukum (*persengketaan*). *analysis* adalah apakah aturan-aturan hukum yang berkaitan dapat diterapkan terhadap fakta-fakta khusus dari peristiwa yang disengketakan. *Conclusion* adalah kesimpulan atau putusan.

Setiap kasus memiliki *ratio decidendi*-nya masing-masing, kadang *ratio decidendi* juga dapat jelas terlihat, akan tetapi terkadang perlu juga penjabaran supaya mudah dimengerti. Begitupun dalam perkara “M bin H” melawan “A binti S” Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya berbeda pendapat dalam menilai kesaksian anak kandung dan tentunya menggunakan *ratio decidendi* yang berbeda pula.

¹⁴³Peter Mahmud Marzuki, dalam skripsi Ahmad Rifani “*Analisis Faktor Penyebab Perceraian Karena Orang Ketiga Studi Putusan Pengadilan Agama Palangka Raya*” Institut Agama Islam Negeri Palangka Raya, 2016, h. 4.

¹⁴⁴St. Zubaidah “*Legal Reasoning dalam Pusaran Kemanfaatan Hukum*”, *Varia Peradilan*, Tahun XXXII, No.379, Juni, 2017, h. 88

¹⁴⁵*Ibid*, h. 90

Pandangan Pengadilan Agama Buntok dalam memutuskan bolehnya anak kandung menjadi saksi dalam perkara “M bin H” sebagaimana diuraikan pada pembahasan tentang teori hukum pembuktian, adalah karena Pengadilan Agama Buntok menilai perkara a quo, mengandung unsur perselisihan dan pertengkaran. Pertimbangan tersebut dikaji dalam perspektif teori kebebasan hakim adalah hal yang boleh menurut hukum. Hakim diberikan kebebasan dalam mencari dan menemukan dasar-dasar yang akan diterapkan dalam putusan serta bebas dalam menafsirkan hukum sesuai dengan sistem yang dibenarkan, bukan berdasarkan dan dengan cara yang keliru.¹⁴⁶

Penilaian Pengadilan Agama Buntok terhadap bolehnya saksi anak kandung bukan penilaian yang bebas lepas tanpa pijakan. Penggunaan saksi anak kandung yang dilakukan hanya sebatas hal-hal yang dibolehkan yaitu membuktikan adanya perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon, dengan demikian tetap berpedoman dan tidak bertentangan dengan Pasal 22 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975.

Begitupun penilaian terhadap adanya perselisihan dan pertengkaran bukanlah tanpa dasar, adanya fakta (bukti awal) tentang berpisahanya Pemohon dan Termohon merupakan indikasi dari adanya perselisihan dan pertengkaran. Ada banyak putusan hakim yang pemahamannya senada dengan itu, pemahaman demikian juga dilakukan oleh Mahkamah Agung dalam putusan Nomor 1354 K/Pdt/2000, Tgl 8 September 2003 yang

¹⁴⁶ Yahya Harahap, h. 857

intinya adalah bahwa perselisihan dan pertengkaran tidak dimaknai secara sempit, akan tetapi dimaknai secara luas, berpisahnya tempat tinggal adalah merupakan makna dari perselisihan dan pertengkaran.

Penilaian yang berbeda dilakukan oleh Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, perspektif teori kebebasan hakim merupakan hal yang dibenarkan oleh hukum. Hakim tidak boleh terikat dengan putusan hakim lainnya, apalagi kapasitas Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya sebagai Pengadilan Tinggi¹⁴⁷ meskipun mempunyai kewenangan sama yaitu sebagai *judex factie* yang tugasnya memeriksa ulang perkara “M bin H”. Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya mempunyai pendirian sendiri yang bebas dan mandiri dan tidak boleh terikat dengan putusan Pengadilan Agama Buntok.

Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam melakukan upaya memberikan putusan yang berkeadilan bagi para pihak telah melakukan usaha yang bebas dan mandiri terkait penilaian terhadap pokok permasalahan dalam permohonan serta penilaian terhadap apa yang harus dibuktikan dan alat buktinya.

Penilaian Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang berbeda tersebut merupakan (salah satu) ciri dari kebebasan hakim. Kebebasan hakim sebagaimana yang dibolehkan undang-undang adalah kebebasan yang tetap berlandaskan hukum. Dapat dilihat dari alasan hukum

¹⁴⁷Pengadilan Agama Buntok kedudukannya sebagai pengadilan tingkat pertama sedangkan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya berkedudukan sebagai pengadilan tingkat banding, secara hirarki Pengadilan Banding lebih tinggi dari pengadilan tingkat pertama karena dapat membatalkan putusan tingkat pertama.

Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam menolak saksi anak kandung berdasarkan pada apa yang harus dibuktikan yaitu sakitnya Termohon. Sementara sakit bukanlah termasuk *lex specialis* dibolehkannya saksi keluarga, sehingga anak kandung tidak dapat menjadi saksi sebagaimana ketentuan Pasal 172 ayat 1 point 1 RBg.

Dengan demikian putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tetap pada koridor yang dibenarkan karena putusan tersebut mempunyai pertimbangan berdasarkan ketentuan hukum dan perundang-undangan.

c. Teori Penemuan Hukum

Memahami dan menerapkan sebuah peraturan secara tekstual saja bukan merupakan hal yang salah, akan tetapi yang demikian itu terlihat sangat kaku dan minim kreativitas, hakim hanya sebatas corong undang-undang. Dalam perkara yang diteliti, Hakim Pengadilan Agama Buntok yang memeriksa perkara tersebut tidak kaku dalam menangani perkara “M bin H”. Nampaknya terbebas dari paradigma itu. Hakim Pengadilan Agama Buntok melakukan interpretasi hukum yaitu interpretasi eksentif. Interpretasi eksentif adalah memperluas makna suatu peraturan, yaitu pada aturan tentang perselisihan dan pertengkaran. Pengadilan Agama Buntok tidak memkanai perselisihan dan pertengkaran secara sempit yaitu pertengkaran dalam bentuk verbal atau fisik namun diperluas bentuk dan sifatnya. Meskipun Pemohon tidak menyatakan secara tegas akan adanya perselisihan dan pertengkaran dengan Termohon, dengan melihat fakta Pemohon dan Termohon yang tidak sepakat dalam menentukan tempat

tinggal menyiratkan bahwa Pemohon dan Termohon tidak sejalan, tidak sepaham dan tidak saling menuruti satu sama lain sehingga mengakibatkan berpisah tempat tinggal. Hal-hal tersebut merupakan bentuk lain dari pertengkaran.

Pemahaman demikian sejalan dengan Jurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 1354 K/Pdt/2000, Tgl 8 September 2003 yaitu perselisihan dan pertengkaran tidak harus diterjemahkan dalam adu fisik, cekcok mulut, tetapi harus ditafsirkan secara luas dengan melihat kepada fakta-fakta yang menunjukkan adanya perselisihan dan pertengkaran yang menyebabkan perkawinan pecah seperti suami istri telah pisah tempat tinggal dan tidak saling memperdulikan.

Kemudian Pengadilan Agama Buntok nampaknya juga tidak melihat sakitnya Termohon menjadi sumber utama Pemohon mengajukan perceraian, dugaan demikian ialah dengan membaca putusan yang di dalamnya tidak ada uraian mengeksplorasi sakitnya Termohon sesi pembuktian dan di dalam pertimbangan hukum landasan yuridis dikabulkannya Pemohon bukan terletak pada sakitnya Termohon, melainkan terbuktinya perselisihan dan pertengkaran. Pengadilan Agama Buntok menilai sakit hanya menjadi sebab adanya pertengkaran. Pertimbangan Majelis Hakim adalah sebagai berikut :

“Menimbang, bahwa yang menjadi penyebab Pemohon dan Termohon berpisah karena Termohon tidak bisa lagi tinggal

bersama dengan Pemohon karena Termohon sering sakit-sakitan sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri”.

Sikap Majelis Hakim Pengadilan Agama Buntok dalam perkara tersebut adalah tindakan dari interpretasi hukum terhadap Pasal mengenai alasan perceraian karena salah satu pihak mengalami sakit. Majelis Hakim melakukan interpretasi sistematis, yaitu mengorelasikan, menghubungkan satu peraturan dengan peraturan lainnya. Sakitnya Termohon merupakan sebab yang memicu terjadinya perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon, perselisihan dan pertengkaran inilah yang kemudian dinilai oleh Majelis Hakim menjadi alasan utama Pemohon mengajukan perkara perceraian. Sehingga yang perlu dibuktikan adalah adanya perselisihan dan pertengkaran, bukan materi sakitnya Termohon.

Pendapat hakim Pengadilan Agama Buntok sejalan Jurisprudensi Mahkamah Agung dalam Putusan Nomor 3180/Pdt/1985. Tgl 28 Januari 1987 yang simpulannya adalah percekcoan antara suami istri bukan ditekankan kepada apa penyebabnya melainkan kepada ada tidaknya pertengkaran dan mungkin tidaknya didamaikan. Mahkamah Agung menilai *yuris factie* (Pengadilan Tinggi Agama) telah keliru dalam menilai cekcok yang timbul akibat suami pulang dalam keadaan mabuk bukan pengertian pertengkaran terus menerus.

Pada kasus yang diputus oleh Mahkamah Agung pada nomor 3180/Pdt/1985 tersebut dapat dipahami bahwa salah pihak yaitu suami

sering pulang dalam keadaan mabuk,¹⁴⁸ mabuknya suami menyebabkan suami istri menjadi bertengkar maka Mahkamah Agung menyatakan bahwa dalam hal demikian itu keluarga boleh dijadikan saksi.

Lalu mengenai putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya mempunyai pendapat bahwa saksi anak kandung yang diajukan oleh Pemohon dalam a quo, adalah tidak cakap dijadikan saksi dengan alasan perceraian Pemohon dalam perkara a quo adalah Termohon sering mengalami sakit sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri. Termohon membenarkan kondisi Termohon yang sering sakit, namun sakitnya Termohon disebabkan faktor usia yang telah tua. Tentang sakit inilah yang harus dibuktikan oleh Pemohon. Dalam hal ini keluarga tidak cakap menjadi saksi.

Ketentuan penyakit atau cacat badan yang dapat menghalangi untuk menjalankan kewajiban suami istri tidak ada penjelasan lebih rinci dalam peraturan perundang-undangan tentang jenis penyakitnya, lama penyakit yang diderita serta mungkin tidaknya disembuhkan. Penyakit atau cacat badan dalam peraturan perundang-undangan sifatnya umum, tidak ada penjelasan lebih detil. Undang-undang Perkawinan dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 yang mengatur tentang alasan perceraian hanya menyatakan bahwa salah satu alasan mengajukan perceraian huruf

¹⁴⁸Salah satu pihak sering mabuk juga merupakan salah satu alasan perceraian yang terdapat didalam pasal 19 (a) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Pada alasan ini keluarga tidak diatur boleh menjadi saksi dalam perkara perceraian dengan alasan tersebut, oleh karenanya berlaku asas umum yaitu keluarga tidak boleh menjadi saksi.

(e) adalah salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/istri.

Hal yang dapat difahami dari ketentuan tersebut adalah sakit yang diderita oleh suami atau istri adalah sakit yang mengakibatkan tidak dapatnya menjalankan kewajiban sebagai suami/istri, memberikan makna bahwa sakit yang dialami haruslah yang benar-benar serius, dengan kata lain jika sakit yang diderita tersebut tidak menghalangi suami/istri dalam menjalankan kewajiban sebagai suami/istri belum cukup atau tidak dapat dijadikan alasan untuk mengajukan perceraian.

Ketentuan cukup tegas pada Pasal 75 Undang-undang Nomor 7 tahun 1989¹⁴⁹, yaitu pembuktiannya adalah dengan hasil pemeriksaan dari dokter, namun Pasal tersebut mengatur khusus bagi suami yang mendapat suatu penyakit yang menyebabkan tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami. Berpedoman dengan Pasal tersebut maka banyak ditemui pendapat di kalangan hakim mengartikan sakit atau cacat badan yang dimaksud Pasal 19 (e) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 adalah penyakit yang berkaitan dengan kemampuan seksual¹⁵⁰. Pun begitu halnya dengan sakit yang diderita oleh istri yang berkaitan dengan ketidakmampuan menjalankan kewajiban sebagai istri maka pembuktiannya dengan hasil pemeriksaan dari dokter.

¹⁴⁹Pasal 75 Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 berbunyi : “Apabila gugatan perceraian didasarkan atas alasan bahwa tergugat mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami, maka Hakim dapat memerintahkan tergugat untuk memeriksakan diri kepada dokter.”

¹⁵⁰Wildan Suyuthi, *Beberapa Permasalahan Perdata Peradilan Agama dalam Tanya Jawab*, Jakarta : Puslitbang Diklat Mahkamah Agung, 2001, h. 50

Pendapat Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam menilai tidak cakupnya anak kandung sebagai saksi perceraian bagi orangtuanya dalam perkara “M bin H” melawan “A binti S” ditinjau dari penemuan hukum dapat dikatakan bahwa hakim tinggi Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya telah melakukan telah melakukan interpretasi eksetensif terhadap makna cacat badan atau sakit sebagaimana yang maksud dalam peraturan perundang-udangaan, dengan memperluas maknanya menjadi umum, segala penyakit yang dapat menghalangi atau menyebabkan tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami istri, baik sakit tersebut permanen atau tidak, semuanya masuk ke dalam Pasal 19 (e) tersebut.

Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dengan demikian sebenarnya tidak memaknai sakit atau menderita penyakit sebagaimana Pasal 19 (e) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 sebagai sakit biasa seperti sakitnya Termohon, sebab jika sakitnya Termohon merupakan yang dimaksud oleh huruf (e) tersebut tentulah Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menilai pengakuan Termohon tentang sakitnya adalah sebagai pembuktian sempurna bagi Pemohon sehingga tidak diperlukan bukti lain.

Menyimpulkan dari pertimbangan hakim bahwa Pemohon/Terbanding hanya memiliki satu saksi yang memenuhi syarat formil, berarti satu saksi lainnya berkualifikasi sebagai saksi, dengan demikian Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya memahami pembuktian perkara perceraian dengan alasan Termohon sakit tidak harus

dengan hasil pemeriksaan dokter¹⁵¹ melainkan dapat dengan alat bukti lain yang relevan selain saksi keluarga. Pemahaman itu jika dikaitkan dengan metode penemuan hukum merupakan bagian dari interpretasi eksentif.

Sementara di sisi lain, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam pertimbangannya sama sekali tidak membahas tentang perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon, menurut peneliti karena Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tidak melihat perkara ini mengandung unsur perselisihan dan pertengkaran sama sekali, tidak sepatatnya Pemohon dan Termohon dalam menentukan tempat tinggal dan perginya Termohon meninggalkan Pemohon bukan merupakan unsur-unsur atau indikasi adanya perselisihan dan pertengkaran.

Perselisihan dan pertengkaran antara suami istri dalam Pasal 19 (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 memang mengandung dua unsur yaitu : Pertama perselisihan antara suami istri tersebut telah terjadi secara terjadi terus menerus. kedua, menjurus kepada retaknya rumah tangga (tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga). Kedua unsur itulah yang sangat lemah dalam permohonan Pemohon dan juga pada saat jawab menjawab antara Pemohon dan Termohon, bahkan tidak satupun kalimat yang menyatakan perselisihan dan pertengkaran dalam permohonan tersebut.

¹⁵¹Mengacu kepada pasal 75 Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 bahwa pembuktian perkara yang didasarkan salah satu pihak mendapat sakit atau cacat badan adalah dengan hasil pemeriksaan dokter.”

Penilaian Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam menganalisa permohonan Pemohon, adalah hasil dari upaya Majelis Hakim yang memeriksa perkara tersebut dalam memahami makna perselisihan dan pertengkaran, Majelis Hakim telah melakukan interpretasi restriktif terhadap Pasal tersebut. Interpretasi restriktif adalah penafsiran yang sifatnya membatasi suatu ketentuan Undang-undang terhadap peristiwa konkrit, disini hakim membatasi perluasan berlakunya suatu Undang-undang terhadap peristiwa tertentu. Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya membatasi makna perselisihan dan pertengkaran antara suami istri ke dalam bentuk yang nyata, dapat dilihat, didengar dan difahami secara lugas, seperti adanya cekcok mulut atau fisik serta menjurus kepada adanya kerekatakam rumah tangga yang nyata sehingga sulit untuk dapat dirukunkan kembali.

Sikap Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang berbeda dengan jurisprudensi Mahkamah Agung nomor 3180/Pdt/1985 tentang sebab pertengkaran dan Jurisprudensi Nomor 1354 K/Pdt/2000 tentang perluasan makna perselisihan dan pertengkaran adalah hal yang dapat dibenarkan. Dalam sistem peradilan di Indonesia, Hakim tidak boleh terikat pada jurisprudensi, sebab negara Indonesia tidak menganut asas “the binding force of precedent”, jadi pada perkara yang sejenis, hakim bebas memilih antara meninggalkan kaidah yang terkandung dalam jurisprudensi atau mengikutinya. Bahkan hakim harus meninggalkan

jurisprudensi jika dinilai telah usang dan tidak sesuai lagi dengan tuntutan zaman dan keadaan masyarakat.¹⁵²

d. Teori Masalah

Perkara perceraian adalah persoalan hati, sehingga untuk menyelesaikannya tidak cukup melihat apa yang nampak saja. Oleh karena itu meskipun terbukti dalil-dalil Pemohon namun terbukti bukti pula tidak pecahnya rumah tangga seperti para pihak masih tidur bersama, maka di mata hukum hal demikian itu dapat mementahkan semua dalil-dalil yang telah terbukti. Begitupun sebaliknya, meskipun dalil-dalil Penggugat banyak yang tidak terbukti, namun adanya fakta tentang ketidakharmonisan, melalaikan hak dan kewajiban suami istri, berpisahnya tempat tinggal, maka biasanya hakim akan mempertimbangkan segi masalahnya bagi para pihak yaitu mana yang lebih memberikan manfaat, diceraikan atau tidak.

Perkara “M bin H” diajukan setelah berpisah dengan istrinya lebih dari satu bulan lamanya, usaha perdamaian telah dilakukan oleh Majelis Hakim dan mediator namun gagal mencapai kesepakatan damai. Hal tersebut mengindikasikan adanya ketidakharmonisan dan cenderung mengarah kepada perpecahan ikatan pernikahan (*broken merried*). Kondisi tersebut ditangkap oleh Pengadilan Agama Buntok yang kemudian mengabulkan permohonan Pemohon dengan mempertimbangkan jika rumah tangga Pemohon dan Termohon tetap dipertahankan akan lebih

¹⁵²Abdul Manan, *Penerapan Hukum...* h. 10

banyak mudharatnya dari pada manfaatnya. Kondisi rumah tangga dinilai telah lepas dari tujuan perkawinan untuk membentuk keluarga sakinah, mawaddah warahmah.

Ada banyak kemungkinan mudharat yang timbul dari rumah tangga yang sudah pecah, sifatnya kondisional dan tergantung kepribadian masing-masing suami istri. Pertimbangan hakim Pengadilan Agama Buntok dengan mengutamakan menghindari kemudharatan, dalam kajian teori masalah adalah sesuai dengan kaidah yang mendahulukan meninggalkan kemudharatan daripada mengambil manfaat¹⁵³:

درأ المفسد أولى من جلب المنافع

Kebalikan dari mudharat adalah manfaat, hal yang paling nyata dari rumah tangga yang telah pecah adalah tidak ada kemanfaatan dalam mempertahankan rumah tangga seperti itu, yang terjadi justru perasaan tertekan, tersiksa dan kehilangan rasa bahagia. Memberikan suatu putusan yang tidak mengandung sama sekali kemanfaatan merupakan hal yang harus dihindari dalam teori masalah.

Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang menolak permohonan cerai Termohon secara tidak langsung berarti menghendaki supaya Pemohon dan Termohon kembali rukun dan membina rumah tangga. Kenyataan adalah Pemohon dan Termohon tidak kembali hidup rukun sebagai suami istri, Pemohon dan Termohon masih tetap berpisah, tetap saling mengabaikan hak dan kewajiban masing-masing. Pemohon

¹⁵³Muhammad Tahir Mansoori, *Kaidah-kaidah Fiqh Keuangan dan Transaksi Bisnis*, Penerjemah Hendri Tanjung dan ANini Aryani, Bogor : Ulil Albab Institut, 2010, h.225.

pun akhirnya mengajukan permohonan baru yang didaftarkan di kepaniteraan Pengadilan Agama Buntok dengan nomor perkara 0097/Pdt.G/2014/PA.Btk dan kemudian diputus oleh Majelis Hakim yang memeriksa perkara tersebut dengan mengabulkan permohonan Pemohon. Tidak ada upaya banding dari termohon hingga perkara tersebut berkekuatan hukum tetap dan Pemohon melaksanakan ikrar talak di depan sidang Pengadilan Agama Buntok pada tanggal 28 April 2015.¹⁵⁴

Berdasarkan teori masalah tersebut, dapat disimpulkan bahwa putusan Pengadilan Agama Buntok dalam menilai bolehnya anak kandung Pemohon menjadi saksi bagi Pemohon sehingga dengan itu mencukupi pembuktian bagi Pemohon dan oleh karena itu dapat dipertimbangkan Majelis Hakim untuk mengabulkan permohonan Pemohon, penulis melihatnya jauh lebih memberikan manfaat bagi hubungan Pemohon dan Termohon. Pemohon dan Termohon nyatanya memang tidak bisa lagi disatukan sebagai suami istri, sehingga tidak ada manfaat bagi keduanya tetap dalam ikatan pernikahan. Dengan dicereraikannya Pemohon dan Termohon dapat membuka peluang bagi mereka untuk dapat membuka lembaran baru dengan yang lain.

Sebagai penutup dari analisa ini, peneliti menyampaikan kesimpulan yaitu pada prinsipnya Putusan Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya memiliki dasar hukum dan tidak ada yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, namun kedua putusan

¹⁵⁴Putusan Pengadilan Agama Buntok nomo 0031/Pdt.G/2015/PA.Btk

tidak lepas dari kekurangan. Adapun beberapa kekurangan dari putusan Pengadilan Agama Buntok, yaitu :

- a. Terlalu lemah dalam mengungkap fakta. Baik fakta yang digali dari keterangan Pemohon dan Termohon maupun dari keterangan saksi.
- a. Argumentasi hukum mengenai dibolehkannya saksi anak kandung kurang dijelaskan (butuh kajian yang dalam);
- b. Legal reasoning dikabulkannya permohonan cerai Pemohon terlalu sederhana, hanya dengan pertimbangan berpisahnya Pemohon dan Termohon dan gagalnya dirukunkan, sedangkan keengganan Termohon bercerai tidak dipertimbangkan.
- c. Tidak memperhatikan hak-hak Termohon selaku istri yang diceraikan. Meskipun tidak dituntut oleh Termohon di dalam jawabannya, namun hakim secara *ex officio* dapat membebankan kepada Pemohon untuk memberikan nafkah iddah dan mut'ah kepada Termohon sebagaimana diatur dalam Pasal 49 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pasal 149 (b) Kompilasi Hukum Islam.

Sedangkan kelemahan pada putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, sebagai berikut :

- a. Tidak mempertimbangkan hal-hal yang secara eksplisit tidak disebutkan dalam permohonan namun menjadi fakta dalam persidangan, seperti latar belakang berpisahnya Pemohon dan Termohon yang disebabkan adanya perselisihan tentang tempat tinggal Pemohon dan Termohon selama Termohon sakit.

- b. Tidak menjelaskan lebih detail mengapa dalil sakitnya Termohon tidak boleh dibuktikan dengan menggunakan saksi keluarga, sedangkan saksi bukan keluarga boleh, padahal umumnya menegenai sakit, tenaga medislah yang berkualifikasi menerangkannya.
- c. Terlalu kaku dalam menerapkan hukum, kekurangan saksi harusnya bisa disikapi dengan lebih bijaksana dengan mempertimbangkan waktu, tenaga dan biaya sidang pada tingkat pertama. Seharusnya Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dapat menjatuhkan putusan sela yang isinya memerintahkan Pengadilan Agama Buntok memeriksa saksi tambahan dari Pemohon.

Terlepas dari kekurangan yang ada, kedua putusan adalah produk hukum yang pada prinsipnya mempunyai argumentasi yang dapat dipertanggungjawabkan dan tidak ada yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, akan tetapi jika berbicara putusan mana yang lebih tepat peneliti berkesimpulan adalah putusan Pengadilan Agama Buntok, dengan alasan sebagai berikut :

Pertama, setiap permohonan atau gugatan pasti pokok permasalahan atau inti dari gugatan dan isu utama yang menjadi dasar gugatan/permohonan. Inti dari permohonan Pemohon adalah meminta kepada Pengadilan Agama Buntok untuk memberikan izin menjatuhkan talak kepada Termohon sedangkan isu utama yang membawa Pemohon ke Pengadilan adalah sakitnya Termohon dan berpisahnya Pemohon dan Termohon.

Terhadap 2 (dua) isu atau alasan tersebut tentu ada hal yang sangat berat bagi Pemohon sehingga mengakibatkan ia tidak menginginkan lagi

berumah tangga dengan Termohon. Pemohon tidak menjelaskan isu mana yang paling dominan yang akhirnya membuat Pemohon merasa tidak ingin lagi dan tidak sanggup lagi mempertahankan rumah tangganya dengan Termohon. Idealnya sebuah permohonan yang baik adalah memuat secara rinci isu utama alasan perceraian, sehingga mempermudah bagi Pemohon sendiri dan Majelis Hakim dalam pembuktian.

Dua alasan Pemohon yaitu sakitnya Termohon dan telah berpisahnya Pemohon dan Termohon merupakan alasan-alasan yang dibenarkan oleh hukum untuk melakukan perceraian. Terhadap sakitnya Termohon telah diakui sendiri oleh Termohon (terlepas dari pemahan tentang bagaimana kriteria sakit yang diatur di dalam Undang-undang) begitupun mengenai berpisahnya Pemohon dan Termohon serta hal-hal yang menyebabkan Pemohon dan Termohon berpisah. Pengakuan Termohon merupakan alat bukti yang sempurna bagi Pemohon sehingga secara teoritis permohonan Pemohon tidak terbantah dan menjadi tetap (terbukti).

Pengakuan saja belum cukup untuk mengabulkan permohonan, Pemohon tetap dibebani pembuktian dalam hal tidak mungkin Pemohon dan Termohon dapat hidup rukun. Tentang tidak rukunnya Pemohon dan Termohon maka termasuk ke dalam pengertian Pasal perselisihan dan pertengkaran (Pasal 19 f Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975) yang mana keluarga dapat diangkat menjadi saksi.

Kedua, pengajuan alat bukti adalah hak para pihak, hakim hanya menilai dan menggunakan sesuai dengan “keperluannya”. Secara teoritis hal

tersebut masuk katagori pembuktian dengan sistem konvensional¹⁵⁵. Penggunaan Saksi anak kandung dilakukan Pengadilan Agama Buntok hanya menggunakan saksi anak kandung Pemohon sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yaitu hanya untuk menggali tentang adanya perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon.

Ketiga, putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya terlalu sederhana dalam menilai sebuah permohonan. Seharusnya Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya selain mempertimbangkan sakitnya Termohon juga mempertimbangkan fakta telah berpisahanya Pemohon dan Termohon, keengganan para pihak untuk rukun kembali sebagai hal-hal yang menjadi indikasi adanya perselisihan dan pertengkaran, jika Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya melakukan pertimbangan terhadap fakta-fakta tersebut, maka saksi keluarga dapat dipertimbangkan sebagai alat bukti sepanjang untuk membuktikan hal-hal yang berkaitan dengan retaknya rumah tangga atau adanya perselisihan dan pertengkaran.

¹⁵⁵ Lihat pembahasan tentang sistem pembuktian konvensional dan sistem putusan sela,

BAB VI

PENUTUP

A. Kesimpulan

Dari hasil penelitian dan pembahasan pada bab sebelumnya dapat diambil kesimpulan sebagai berikut :

1. Kedudukan anak kandung sebagai saksi dalam perkara perceraian diatur secara khusus pada Pasal 76 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 dan Pasal 22 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, adalah boleh pada perkara *syiqaq* dan perceraian dengan alasan perselisihan dan pertengkaran. Pada kasus yang diteliti penerapan saksi anak kandung pada perkara perselisihan dan pertengkaran ada pada putusan Pengadilan Agama Buntok.
2. Terjadinya perbedaan pendapat antara hakim Pengadilan Agama Buntok dan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam menilai saksi anak kandung pada perkara yang diteliti adalah dikarenakan kedua pengadilan tersebut berbeda dalam menilai pokok masalah perkara, Pengadilan Agama Buntok melihat perkara tersebut mengandung unsur perselisihan dan pertengkaran sehingga anak kandung boleh menjadi saksi, sedangkan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya melihat pokok masalah permohonan adalah murni karena termohon menderita sakit, sehingga tidak termasuk bagian *lex specialis*.

B. Saran

1. Setiap persolaan rumah tangga yang memicu perselisihan dan pertengkaran hendaknya difahami dan disikapi sebagai adanya perselisihan dan pertengkaran oleh karenanya yang harus dibuktikan adalah ada tidaknya perselisihan dan pertengkaran serta mungkin tidaknya rumah tangga dipertahankan, sehingga saksi keluarga dapat menjadi saksi.
2. Para pihak yang mengajukan perkara perceraian dengan alasan sering terjadi perselisihan dan pertengkaran antara suami istri hendaknya jangan ragu untuk menghadirkan pihak keluarga termasuk anak kandung di dalam pembuktian, sebab tujuan utama pembuktian adalah menguatkan peristiwa-peristiwa yang didalilkan, yang mana pihak keluargalah yang paling mengetahui peristiwanya, bukan orang lain.
3. Dalam rangka mewujudkan standar hukum yang bersifat *united legal framework* dan *united legal opinion*, perlu adanya rumusan tentang perselisihan dan pertengkaran serta sebab-sebabnya, sehingga menjadi jelas dan seragam keberlakuannya bagi penegak hukum dalam pembuktian.
4. Untuk melengkapi Penelitian ini supaya peneliti selanjutnya membahas tentang kedudukan saksi anak di luar nikah (anak biologis) dalam pembuktian perkara perceraian di Pengadilan Agama dan Saksi keluarga untuk semua alasan perceraian.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Bandung : Diponegoro, Cet. Ke-3, 2003.
- Abduh, Muhammad, *Tafsir Al-Manar*, Beirut-Lebanon : Dar al-Ma'rifah, 1973.
- Ali, Achmad, *Menguak Tabir Hukum*, Bogor : Ghalia Indonesia, 2015.
- Al-Maraghi, Ahmad Musthafa, *Tafsir al-Maraghi*, Juz 7. t.np,t.tp, 1974.
- Al-Ghanduri, Ahmad, *ath-Thalaaq fii asy-syari'ati al-Islamiyati wa al-Qanuun*, Kairo : Dar al-Ma'rifah,t.t, h. 32
- Arto, Mukti, *Praktek Perkara Perdata Pada Peradilan Agama*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1998.
- Mukti Arto, *Teori dan Seni Menyelesaikan Perkara Perdata di Pengadilan*, Depok : Kencana, 2017
- Asnawi, M. Natsir, *Hukum Pembuktian Perkara Perdata di Indonesia*,Yogyakarta : UII Press, 2013.
- , *Hukum Acara Perdata Teori, Praktik dan Permasalahannya di Peradilan Umum dan Peradilan Agama*, Yogyakarta : UII Press, 2016.
- As-Suyuthi, Imam Jalaluddin, *Al-Asybah Wa Al-Nazhair*, Beirut, Lebanon: Dar al-Ilmiyah, 2005.
- Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Departemen Agama RI , *Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta, 2000.
- , *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan PA*, Jakarta, 2016
- , *Tinjauan Fiqh Islam Terhadap Putusan Badan Peradilan Agama dalam Perkara Perceraian*, Jakarta, 2001
- Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama Buku II*, Edisi Revisi, Jakarta, 2013
- Effendie, Bahtiar, dkk, *Surat Gugat Dan Hukum Pembuktian Dalam Perkara Perdata*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 1999.
- Effendi, Satria, *Ushul Fiqh*, Jakarta : Prenada Media, 2005.
- Erwin, Muhamad, *Filsafat Hukum: Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, Jakarta : PT. Raja Garfindo Persada, 2011.
- Fauzan. M, *Pokok-pokok Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syar'iyah di Indonesia*, Jakarta : Prenada Media, Cet I, 2004

- Harahap, M. Yahya, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Edisi kedua, Jakarta : Sinar Grafika, 2007
- , *Hukum Acara Perdata*, Cet ke 12, Jakarta, Sinar Grafika, 2012
- , *Kumpulan Makalah Hukum Acara Perdata*, Pendidikan Hakim Senior Angkatan ke I Tugu, Bogor, 1991.
- Mahkamah Agung RI, *Yurisprudensi Mahkamah Agung*, Jakarta : 1991.
- Lev, Daniel S, *Peradilan Agama Islam di Indonesia*, alih bahasa H. Zaini Ahmad Noeh, Jakarta : Intermasa, 1980.
- Makarao, Moh. Taufik, *Pokok-pokok Hukum Acara Perdata*, Jakarta : Rineka Cipta, Cet III, 2009
- Manaf, Abdul, *Repleksi Beberapa Materi Cara Beracara di Lingkungan Peradilan Agama*, Bandung : Mandar Maju, 2008.
- Manan, Abdul, *Aneka Permasalahan Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta : Prenada Media Grup, 2006
- , Makalah Penerapan Hukum, disampaikan pada acara pelatihan hakim terpadu I, bogor, 2012.
- , *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group, cet III, 2005.
- Manan, Bagir, “Beberapa Catatan tentang Penafsiran”, *Varia Peradilan*, Tahun XXIV, No. 285 Agustus, 2009.
- Mansoori, Muhammad Tahir, *Kaidah-Kaidah Fiqh Keuangan dan Transaksi Bisnis*, Penerjemah Hendri Tanjung dan Aini Aryani, Bogor : Ulil Albab Institut, 2010.
- Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syariah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010).
- Mas, Marwan, *Pengantar Ilmu Hukum* , Cet I, Bogor : Ghalia Indonesia, 2014.
- Mertokusumo, Sudikno, *Hukum Acara Perdata Indoenesia*, Edisi VIII, Yogyakarta : Liberty, 2009.
- Muhammad, Abdulkadir, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Bandung : PT Citra Adityabakti, 2004.
- Mulyadi, Lilik, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Jakarta : Penerbit Djambatan, 1999.
- Putusan Hakim dalam Hukum Acara Perdata*, Bandung : Citra Adtya Bakti, 2009.
- Pelu, Ibnu Elmi AS dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian “ Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam*, Malang : Setara Press, 2015.
- ^{Ra}syid, Chatib, dan Syaifuddin, , *Hukum Acara Perdata Dalam Teori Dan Praktik Pada Pengadilan Agama* ,Yogyakarta: UII PRESS, 2009.

- Romli, *Ushul Fiqh I (Metodologi Penetapan Hukum Islam)*, Palembang: IAIN Raden Fatah Press, 2006.
- Sabiq, Sayid, *Fiqh al-Sunnah*, Juz III, Libanon, Beirut : Dar al-Kitab al-Araby, 1983.
- Samudera, Teguh, *Hukum Pembuktian dalam Perkara Perdata*, Bandung : Alumni, 1992.
- Sasangka, Hari, *Hukum Pembuktian dalam Perkara Perdata untuk Mahasiswa dan Praktisi*, CV Bandung : Mandar Maju, 2005.
- Simanjuntak, P.H.N, *Pokok-Pokok Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta : Pustaka Djambatan, 2007.
- Soekanto, Soerjono, *Beberapa Permasalahan Hukum Dalam Kerangka Pembangunan Indonesia*, Jakarta : UI Pres, 1974.
- , *Penegakan Hukum*, Bandung : Binacipta, 1983.
- , *Pengantar Penelitian Hukum*, Cet. Ke-3, Jakarta: UI Press, 1986,
- dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 1995.
- Soemitro, Ronny Hanitijo. *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*. Cet. 4., Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990.
- Soeroso, R, *Hukum Acaa Perdata Lengkap dan Praktis*, cet kedua, Jakarta : Sinar Grafika, 2010
- , *RIB/HIR dengan Penjelasan*, Bogor : Politeia, 1995
- Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta : Intermesa, 1985
- Subekti, R, *Hukum pembuktian*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1983.
- Supramono, Gatot, *Hukum Pembuktian di Pengadilan Agama*, Bandung : Penerbit Alumni, 1993.
- Sunggono, Bambang, *Metode Penelitian Hukum (Suatu Pengantar)*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 1997.
- Sutantio, Retnowulan dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Alumni, Bandung, 1983.
- Sutiyoso, Bambang, *Metode Penemuan Hukum*, Cet I, Yogyakarta, UII Press, 2012.
- Suyuthi, Wildan, *Beberapa Permasalahan Perdata Peradilan Agama dalam Tanya Jawab*, Jakarta : Puslitbang Diklat Mahkamah Agung, 2001
- Syamsudin, M, *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, Jakarta: kencana. 2012.
- Thalib, Sayuti, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, Jakarta : UI Press, 1986

- Tumpa, Harifin A. ,”Apa yang Diharapkan Masyarakat dari Seorang Hakim”, *Varia Peradilan*, Tahun XXV, No. 298, September, 2010.
- Zubaidah, St “Legal Reasoning dalam Pusaran Kemanfaatn Hukum”, *Varia Peradilan*, Tahun XXXII, No.379, Juni, 2017.
- Zuhaily, Wahbah , *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Juz VI, Damaskus-Suriah : Dar al-Fikr, 1989.

B. Karya ilmiah

- Sidah, *Kekuatan Pembuktian Akta di bawah Tangan yang Dilegalisasi oleh Notaris akta di Bawah Tangan yang Telah Memperoleh Legalisasi*, tesis, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro, Semarang, 2010.
- Yudhi Achmad Bashori, *Urgensi Saksi Ahli Sebagai Layanan Hukum Bagi Masyarakat Tidak Mampu dalam Pembuktian di Pengadilan Agama*, Tesis, Universita Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim, Malang, 2015.
- Slamet Hariyanto, *Kedudukan Keterangan Saksi Korban yang Masih dibawah Umur*, Tesis, Prodi Magister Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2016.
- Siti Ainun Rachmawati, *Kekuatan Pembuktian Dokumen Elektronik Sebagai Alat Bukti dalam Sistem Hukum Pembuktian di Indonesia*, Tesis, Program Magister Kenotariatan Universitas Indonesia, Depok, 2011.

C. Peraturan Perundang-undangan

- Herziene Inlandsch Reglement, (HIR);
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
- Rechtreglement Buitengewesten (RBg)
- Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan
- Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama
- Undang-Undang Nomor Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama
- Undang-undang Nomor 50 tahun 2009 tentang Peradilan Agama
- Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak
- Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak
- Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
- Peraturan Pemerintah Nomor 54 tahun 2007 tentang Pengangkatan Anak
- Kompilasi Hukum Islam
- Yurisprudensi Mahkamah Agung RI

Daftar singkatan :

HIR : Herzien Inlandsch Reglement

KUH : Kitab Undang-undang Hukum

R.Bg : Rechtreglement Buitengewesten

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

A. IDENTITAS

1. Nama : Sulyadi, S.H.I.
2. NIM : 15014016
3. Tempat, Tanggal Lahir : Lunggaian (OKU), 27 Juli 1985



B. PENDIDIKAN FORMAL

1. SDN Desa Air Wall (OKU) : Tamat Tahun 1996
2. MTs Ponpes Nurul Islam Seribandung (OKI) : Tamat Tahun 1999
3. MA Ponpes Nurul Islam Seribandung (OKI) : Tamat Tahun 2002
4. S1 IAIN Raden Fatah Palembang : Tamat Tahun 2007

C. RIWAYAT PEKERJAAN

1. CPNS di Pengadilan Agama Palembang Tahun 2010 – 2011
2. PNS di Pengadilan Agama Yogyakarta Tahun 2011 – 2013
3. Hakim di Pengadilan Agama Buntok Tahun 2013 – sekarang

D. PENDIDIKAN DAN PELATIHAN

1. Diklat Prajabatan di Mega Mendung tahun 2011
2. Pendidikan calon hakim di Mega Mendung tahun 2011 – 2013
3. Pelatihan sertifikasi mediator tahun 2013